



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL
Nº 90-32.2016.6.21.0138 – CLASSE 32 – PARAÍ – RIO GRANDE DO SUL**

Relator: Ministro Admar Gonzaga

Embargante: Oscar Dall'Agnol

Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin – OAB: 2977/DF e outros

Embargada: Coligação União e Compromisso por Paraí

Advogados: Guilherme Regueira Pitta – OAB: 33897/DF e outros

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ELEIÇÕES 2016. REGISTRO. CANDIDATO A PREFEITO. INDEFERIMENTO. INELEGIBILIDADE. AUSÊNCIA. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. CARGO DE DIREÇÃO EM ENTIDADE REPRESENTATIVA DE CLASSE. SECRETÁRIO-GERAL ADJUNTO DE SUBSEÇÃO DA OAB. DESPROVIMENTO. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. AUSÊNCIA.

1. O embargante sustenta omissão do Tribunal, porquanto, ao ter se assentado que a certidão apresentada pelo embargante, para fins de comprovação de desincompatibilização do cargo de Secretário-Geral Adjunto da OAB, não abrangeria todo o período de afastamento exigido, não se teria – previamente – considerado que a questão não foi objeto de exame no âmbito do Tribunal Regional Eleitoral.

2. Inexiste a alegada omissão, porquanto, diante do óbice do verbete sumular 24 do TSE, ficou mantida a conclusão da Corte de origem no sentido de que, inexistindo a desincompatibilização oficial, a prova do alegado afastamento de fato é de responsabilidade do pretenso candidato, o que não ocorreu na espécie.

3. As alegações do embargante denotam mero inconformismo com os fundamentos do acórdão e pretensão de rediscussão da causa, providência inviável na via aclaratória, conforme farta jurisprudência desta Corte Superior.

Embargos de declaração rejeitados.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do relator.

Brasília, 14 de novembro de 2017.



MINISTRO ADMAR GONZAGA - RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA: Senhora Presidente, Oscar Dall'Agnol opôs os embargos de declaração (fls. 274-282), com pedido de efeitos modificativos, em face do acórdão desta Corte (fls. 239-265) que, por maioria, negou provimento ao seu recurso especial (fls. 137-145) e manteve o aresto do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul (fls. 111-116), o qual confirmou o indeferimento do pedido de registro de candidatura do embargante ao cargo de prefeito do Município de Parai/RS, nas Eleições de 2016, com fundamento no art. 1º, inciso II, alínea g, da LC 64/90, em face da ausência de desincompatibilização de cargo de direção em entidade representativa de classe (Secretário-Geral Adjunto no âmbito da OAB/RS) no prazo de quatro meses antes do pleito.

O acórdão embargado recebeu a seguinte ementa (fls. 239-240):

ELEIÇÕES 2016. REGISTRO. CANDIDATO A PREFEITO. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. ART. 1º, II, G, DA LEI COMPLEMENTAR 64/90. CARGO DE DIREÇÃO EM ENTIDADE REPRESENTATIVA DE CLASSE. SECRETÁRIO-ADJUNTO DE SUBSEÇÃO DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. DECISÃO. INDEFERIMENTO. INELEGIBILIDADE. CONFIGURAÇÃO.

1. A Ordem dos Advogados do Brasil consubstancia entidade representativa de classe a que se refere a alínea g do inciso II do art. 1º da Lei Complementar 64/90. Precedente.

2. Diante do exercício de cargo de direção de secretário-geral adjunto de subseção do órgão representativo da classe advocatícia, deve ocorrer a desincompatibilização em relação à entidade nos quatro meses anteriores ao pleito.

3. A Lei de Inelegibilidades objetiva assegurar a igualdade de oportunidades entre os postulantes aos mandatos eletivos, razão pela qual é impositivo, como regra, o afastamento formal de cargo, para fins de desincompatibilização.

4. Ainda que se admita a prova do afastamento de fato, diante da inexistência da desincompatibilização oficial, a prova do alegado é de responsabilidade do pretense candidato, que não foi produzida no caso concreto.

Recurso especial desprovido.



O embargante Oscar Dall'Agnol, alega, em suma, que:

- a) a douta maioria formada no julgamento, embora admitisse a força probante da certidão emitida pelo Presidente da Subseção da OAB com sede em Casca/RS, entendeu-a insuficiente para comprovar o não exercício das atribuições do cargo de Secretário-Geral Adjunto, porquanto expedida no curso do processo eleitoral, conforme se extrai dos votos do relator designado e da Min. Rosa Weber;
- b) todavia, há omissão sobre a manifesta inviabilidade de conhecimento da questão posta no acórdão embargado, pois não foi objeto de análise por parte do acórdão regional ou aventado nas contrarrazões do especial, havendo portanto indevida extrapolação da limitação temática do recurso;
- c) há vícios na decisão embargada que devem ser sanados, sob pena de violação aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal;
- d) *“não tendo o colendo Tribunal Regional discutido e deitado juízo sobre a tese de que a certidão atestaria o cumprimento da norma apenas em parte do período vedado, cumpria a essa colenda Corte Superior, antes de se debruçar sobre ela, decidir se era ou não possível o seu conhecimento”* (fl. 278);
- e) a ausência de enfrentamento desse ponto constitui omissão grave, comprometedor da ampla defesa e do devido processo legal;
- f) a tese que fundamentou o aresto embargado, no sentido de que a certidão comprovaria o não exercício do cargo até 24.8.2016, jamais foi aventada perante o TRE/RS, que se limitou a negar valor probante ao documento por considerá-lo unilateral, o que impede que esta instância superior analise tal questão, a teor dos verbetes sumulares 282 do STF e 211 do STJ;



g) ademais, o óbice alusivo à ausência do valor probante do documento foi afastado por esta Corte Superior, à unanimidade, razão pela qual configura indevida supressão de instância a análise do alcance da prova anteriormente admitida;

h) deve ser expungida a fundamentação relativa à pretensa insuficiência da certidão para comprovar o não exercício do cargo pelo período posterior à sua emissão, dada a impossibilidade de se conhecer *ex-officio* da matéria que, *“a par de não decidida pela colenda Corte a qua, somente foi suscitada no regimental de fls. 184/191, consubstanciando indevida inovação recursal, consoante oportunamente arguido nas respectivas contrarrazões”* (fl. 279);

i) *“por outro lado, ao considerar que a certidão só comprovaria o não exercício da função até a data de sua emissão, o v. aresto ora embargado se revelou obscuro e contraditório, data máxima vênua, na medida em que, apesar de dispensar a desinvestidura em relação ao período já transcorrido, manteve a existência em relação ao futuro, o que se revela incompreensível”* (fl. 281);

j) sendo o momento da contestação à ação de impugnação ao registro de candidatura a oportunidade para o candidato fazer prova do desligamento de fato, não havia mesmo como o Presidência da Subseção declarar o não exercício do cargo após o dia 24 de agosto, revelando-se, portanto, uma prova diabólica, de difícil produção, a menos que houvesse renúncia ou cessação definitiva, diante da exigência de comprovação do fato para o futuro;

k) deve, portanto, esta Corte Superior esclarecer como poderia a parte comprovar a ausência de exercício do cargo sem se desincompatibilizar formalmente.



Requer o acolhimento dos embargos, com efeitos infringentes, para que seja provido o recurso especial e deferido o registro de candidatura ou, ao menos parcialmente, para que o tema do alcance da certidão seja devidamente submetido às instâncias ordinárias.

A Coligação União e Compromisso por Paraí apresentou impugnação aos declaratórios, às fls. 288-294, sustentando, em suma, o seu descabimento.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA (relator): Senhora Presidente, os embargos são tempestivos. O acórdão recorrido foi publicado no *DJe* de 6.9.2017, quarta-feira (certidão de fl. 266) e os embargos foram protocolados em 8.9.2017, sexta-feira (fl. 274), em petição subscrita por advogado habilitado nos autos (procuração à fl. 50 e substabelecimentos às fls. 129-130).

O embargante afirma que o Tribunal assentou que a certidão apresentada, para fins de prova de desincompatibilização do cargo de Secretário-Geral Adjunto da OAB, apenas atestaria o cumprimento da norma em parte do período vedado (até 24 de agosto de 2016, data de emissão do documento).

Em face disso, alega omissão, porquanto esta Corte Superior não teria previamente considerado que tal questão não foi objeto de exame no âmbito do Tribunal *a quo*, que apenas negou valor probante ao documento, diante de seu caráter unilateral.

Defende, assim, que haveria falta de prequestionamento do tema, nos termos dos verbetes sumulares 282 do STF e 211 do STJ, com indevida extrapolação da limitação temática do recurso especial.



No entanto, conforme já salientara na decisão que proferi na Ação Cautelar 0603902-10, por meio da qual indeferi o pedido de efeito suspensivo aos declaratórios ora opostos, não vislumbro a arguida omissão, que a parte sustenta ser relevante.

De início, assevero que, após o então relator, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, ter votado, manifestei minha compreensão de que (fl. 251):

[...] o Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul andou bem quando decidiu no sentido de ser exigível, e não dar valor probante à certidão, porque ela foi expedida por um órgão de classe do qual ele é membro da diretoria, ou seja, um documento unilateral que provaria, como se disse aqui, o afastamento de fato até determinado momento. Mas ele não se desincompatibilizou, prosseguiu no cargo, e deu-se por satisfeito.

Mas exigir da parte contrária contraprova? Não! É exigível dele a desincompatibilização, para atender ao rigor da norma, que tem interesse de proporcionar aquilo que é salutar na democracia, que é o equilíbrio da disputa.

Nos debates sucedidos, acrescentei que “a minha preocupação com relação à certidão não é no sentido de retirar seu valor probante. Se ele tivesse apresentado essa certidão naquela data e, em seguida ou no mesmo instante, tivesse se desincompatibilizado do cargo, talvez eu estivesse com outra percepção da questão. Ocorre que ele não se desincompatibilizou. **Não sabemos o que houve, e aqui fico impedido pela Súmula 24 do TSE de revolver fatos e provas, conforme exposto na moldura fática do acórdão**” (fls. 253-254, grifo nosso).

Assim, diante do óbice do verbete sumular 24 do TSE, ficou mantida a conclusão do Tribunal a quo no sentido de que “inexistindo a desincompatibilização oficial, a prova do alegado afastamento de fato é de responsabilidade do pretenso candidato, o que não ocorreu na espécie” (fl. 111).

E, no caso, assinalou o voto condutor no TRE/RS que “Oscar Dall’Agnol ocupa cargo de secretário-geral adjunto da Ordem dos Advogados do Brasil, Subseção de Casca, conforme certidões da própria OAB-RS, constantes às fls. 22-23, datadas de 15.8.2016 e 21.06.2016,



portanto já dentro do prazo de 4 (quatro) meses anteriores ao pleito” e, ainda, “não há, nos autos, notícia de desincompatibilização” (fl. 112v).

Quanto ao afastamento de fato, consignou, ainda, a decisão regional: *“ao contrário dos casos em que se admite a evidência da desincompatibilização de fato, não há nos presentes autos prova idônea o suficiente para tanto, mormente por aqui o recorrente permanece vinculado ao cargo, sem que tenha vindo aos autos notícia de desincompatibilização”* (fl. 114).

Aduziu-se que, *“acerca da declaração do Sr. Presidente da OAB-RS, fl. 51, no sentido de que o recorrente não teria praticado atos relativos ao cargo, lembro que esta Corte não tem considerado a produção unilateral de documentos”* (fl. 114).

Nessa linha, oportuno destacar o seguinte trecho do voto do Ministro Edson Fachin ao acompanhar a divergência (fl. 255):

*Peço vênias ao ilustre Ministro Relator para acompanhar a divergência, por entender que na hipótese não se discute a desincompatibilização em sentido formal, mas no plano dos fatos. **A certidão emitida foi considerada pelo Tribunal Regional Eleitoral prova inidônea e o ilustre Ministro Relator a considera prova idônea, suficiente para comprovar o fato da desincompatibilização.***

A questão, portanto, é relevante e põe-se no plano jurídico para saber qual é a extração do status jurídico que se retira dessa declaração. Em meu modo de ver, ela faz prova juris tantum em relação à situação do próprio Senhor Oscar Dall’Agnol.

Ela reconhece ser ele secretário adjunto e, portanto, ter essas atribuições. E realiza aquilo que os documentos particulares produzem.

Na verdade, ao afirmar algo, a declaração inverte a destinação da prova e traduz para aquele que obteve a declaração o ônus de provar, no plano dos fatos, que a formalidade reconhecida na declaração não se verificou.

Assim, com todas as vênias do Ministro Relator e do Ministro Tarcísio Vieira de Carvalho Neto, eu acompanho a divergência e mantenho o voto do Tribunal Regional Eleitoral, pelas razões já expostas pelo Ministro Admar Gonzaga e pelas considerações que agora faço.

[Grifo nosso.]



Na mesma linha, ponderou o Ministro Herman Benjamin ao assinalar as dificuldades de afastar a conclusão da Corte de origem quanto à certidão apresentada (fl. 258):

Meu último argumento, na linha da divergência, que acompanho – homenageando todos os que votaram em sentido contrário –, tem a ver, precisamente, com o fato de que, por não termos o teor da certidão, não se sabe – como afirmado da tribuna – se essa certidão é temporalmente manca, porque não inclui o período áureo da campanha eleitoral, que vai precisamente de agosto a outubro.

Tampouco sabemos, não obstante esse candidato não ter participado de atos formais, quais ações eram de sua competência na OAB, se eventualmente ele não participou de reuniões de diretoria, porque qualquer diretor que integre o Conselho da OAB tem não apenas atos atribuíveis ao cargo, mas também atos de natureza coletiva, atos de representação – não como secretário, mas em representação da diretoria –, presença em reuniões de diretoria, como já mencionei.

Então, penso que é muito difícil, nessa hipótese, ultrapassar essas dificuldades todas que foram tão bem levantadas pelos eminentes Ministros Admar Gonzaga e Edson Fachin.

A questão sobre a data de emissão da certidão fornecida pela Presidência da Subseção da OAB, ocorrida em meados de agosto, foi suscitada, em realce de curiosidade, pela Ministra Rosa Weber, cujo esclarecimento foi prestado pela advogada da coligação de que era 24 de agosto (fl. 254).

No entanto, a Ministra Rosa Weber igualmente acompanhou a divergência assinalando que: *“Eu prestigio a compreensão e endosso a decisão do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul, que, por sua vez, manteve a própria sentença”* (fl. 260). É certo que Sua Excelência afirmou que *“de forma alguma, coloco a certidão em dúvida, mas ela foi expedida no curso do processo eleitoral”*, mas expressamente destacou: **“Até desconsideraria esse aspecto, na medida em que, como bem salientou o Ministro Herman Benjamin, estamos em sede de recurso especial, de natureza extraordinária, que exige que nos atenhamos aos exatos termos da decisão recorrida no seu plano fático, naquilo que diz com os fatos”** (fl. 260, grifo nosso).

Conclui-se, portanto, que afinal, diante do vedado reexame de fatos e provas, prevaleceu o entendimento da Corte de origem quanto à



negativa de valor probante ao documento emitido pela Presidência da OAB e que, afinal, não houve prova da desincompatibilização por parte do candidato embargante.

Nesse contexto, entendo que o embargante, diante das correntes vencedora e vencida firmadas no julgamento do recurso especial, está a pretender o re julgamento da causa, fim para o qual não se prestam os declaratórios.

Improcede assim o argumento de que há vícios na decisão embargada, não havendo que se falar em ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal.

De outra parte, o questionamento de que a prova exigida do candidato a prefeito seria de difícil produção, anoto que o quadro fático narrado pela Corte de origem indicou que os elementos coligidos aos autos não tinham se revelado suficientes para sua finalidade.

Ademais, ainda que se sustente que seria exigível prova diabólica, conforme salientou o Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, tal questão associada ao afastamento de fato, poderia, a título de exemplo, ser resolvida por produção de prova oral, permitida sob o rito da ação de impugnação de registro de candidatura proposta no Juízo Eleitoral, ou mesmo com outros documentos que sinalizariam uma substituição, por outro membro, do referido cargo de Secretário-Geral Adjunto, diante do impedimento legal averiguado – provas, contudo, que não foram apresentadas.

Por tais razões, **voto no sentido de rejeitar os embargos de declaração opostos por Oscar Dall'Agnol.**



EXTRATO DA ATA

ED-REspe nº 90-32.2016.6.21.0138/RS. Relator: Ministro Admar Gonzaga. Embargante: Oscar Dall'Agnol (Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin – OAB: 2977/DF e outros). Embargada: Coligação União e Compromisso por Paraí (Advogados: Guilherme Regueira Pitta – OAB: 33897/DF e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do relator. Impedimento do Ministro Gilmar Mendes. Suspeição do Ministro Luiz Fux.

Composição: Ministra Rosa Weber (no exercício da Presidência) e Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

Vice-Procurador-Geral Eleitoral: Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 14.11.2017.

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized 'J' or 'L' followed by a long horizontal stroke.



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

AÇÃO CAUTELAR Nº 0603902-10.2017.6.00.0000 – CLASSE 12061 – PARAÍ – RIO GRANDE DO SUL (Processo eletrônico)

Relator: Ministro Admar Gonzaga

Autor: Oscar Dall Agnol

Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin – OAB: 2977/DF e outros

Réu: Coligação União e Compromisso por Paraí

Advogados: Guilherme Regueira Pitta – OAB: 33897/DF e outros

DECISÃO

Oscar Dall Agnol, prefeito do Município de Paraí/RS eleito no pleito de 2016, ajuizou ação cautelar de urgência, com pedido de liminar, postulando a atribuição de efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos a acórdão deste Tribunal, em que fiquei redator, que, por maioria, negou provimento ao REspe 90-32, interposto em face do acórdão do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul que manteve o indeferimento do registro da sua candidatura, com fundamento na falta de desincompatibilização do cargo de secretário-geral adjunto da OAB/RS.

O autor alega, em síntese, que:

a) esta Corte desproveu o recurso especial interposto pelo autor, para manter o indeferimento do seu registro de candidatura, o que ensejou a oposição de embargos de declaração aos quais se pretende a obtenção de efeito suspensivo para impedir o seu afastamento do mandato até a integração definitiva do julgado, tendo em vista a grande probabilidade de êxito do pedido de efeitos infringentes;

b) o TSE não se manifestou sobre a omissão da Corte Regional Eleitoral acerca do argumento de que a certidão exarada pelo presidente da OAB da Subseção de Casca atestaria o cumprimento da norma apenas em parte do período vedado cabia, antes de se debruçar sobre ela, decidir ou não sobre a possibilidade de seu conhecimento, diante da exigência de prequestionamento;

c) assim, houve omissão quanto à matéria afeta aos pressupostos de cabimento do recurso especial, o que consubstancia omissão grave, comprometedor do direito de ampla defesa e do devido processo legal, que deve ser suprida no julgamento do recurso de integração;

d) a tese que fundamentou o aresto embargado, no sentido de que a certidão comprovaria o não exercício do cargo até o dia 24 de agosto de 2016, não foi objeto de análise pelo TRE/RS (que apenas negou valor probante ao documento, por ser unilateral) e, por tal motivo, não poderia ter sido examinada em sede de recurso especial, sob pena de afronta aos verbetes sumulares 282 do STF e 211 do STJ;

e) houve indevida supressão de instância desta Corte ao analisar os termos da certidão cujo conteúdo não foi examinado pela Corte de origem;

f) em observância ao devido processo legal insculpido no art. 5º, LIV, da Constituição Federal, é necessário que seja expungida do aresto embargado a fundamentação relativa à suposta insuficiência da certidão para comprovar o não exercício do cargo pelo período de campanha posterior à sua emissão, dada a impossibilidade de se conhecer ex officio de matéria que não foi decidida pela Corte de origem e somente foi suscitada no agravo regimental de fls. 184-191, consubstanciando indevida inovação recursal;

g) deve ser sanada a apontada omissão, com o reconhecimento de que o tema não poderia ter sido conhecido nesta instância;

h) de outra parte, ao considerar que a certidão só comprovaria o não exercício da função até a data da sua emissão, o aresto ora embargado se revelou obscuro e contraditório, pois, apesar de dispensar a desinvestidura em relação ao período já transcorrido, manteve a exigência em relação ao futuro;

i) sendo o momento da contestação à ação de impugnação do registro a oportunidade para o candidato fazer a prova do desligamento de fato, não havia como o presidente da subseção da OAB declarar o não exercício do cargo após o dia 24 de agosto de 2016;

j) a prova exigida revela-se diabólica, diante da impossibilidade de sua produção, a menos que houvesse renúncia ou cessação definitiva da investidura, o que, conforme reconhece a douta maioria, não é exigido pela jurisprudência;

k) é imprescindível que esta Corte esclareça como a poderia parte comprovar o não exercício futuro sem se desincompatibilizar formalmente, conforme autorizado pela jurisprudência do TSE.

Aponta o *periculum in mora*, diante da iminência do seu afastamento do cargo.

Requer o deferimento da liminar, *inaudita altera pars*, para que seja sustada a execução do aresto embargado, com a concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração, para assegurar ao autor o exercício do cargo até o julgamento definitivo do recurso especial.

A ré Coligação União e Compromisso por Paraí apresentou petição defendendo o indeferimento da medida liminar postulada e pleiteando a juntada de cópia da impugnação aos embargos de declaração acostada nos autos do REspe 90-32, aduzindo que as razões ali contidas demonstram a ausência de qualquer vício no acórdão embargado, a evidenciar a inviabilidade da atribuição do efeito suspensivo perseguido.

Pugnou pela juntada ata da sessão realizada na Câmara de Vereadores e de notícia publicada no sítio do aludido órgão, que comprovam que a Presidente da Câmara Municipal assumiu a chefia do Executivo local, a recomendar a manutenção da situação, a fim de evitar a alternância no poder e a consequente instabilidade política.

É o relatório.

Decido.

A petição inicial foi subscrita por advogado habilitado nos autos (procuração juntada à p. 1 do documento 150.405 e substabelecimentos às pp. 2-3 do mesmo documento).

No caso em exame, Oscar Dall Agnol, prefeito eleito do Município de Paraí/RS, pretende a atribuição de efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face de acórdão deste Tribunal no REspe 90-32, em que fiquei redator para o acórdão.

Reproduzo o teor da ementa da referida decisão:

ELEIÇÕES 2016. REGISTRO. CANDIDATO A PREFEITO. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. ART. 1º, II, G, DA LEI COMPLEMENTAR 64/90. CARGO DE DIREÇÃO EM ENTIDADE REPRESENTATIVA DE CLASSE. SECRETÁRIO-ADJUNTO DE SUBSEÇÃO DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. DECISÃO. INDEFERIMENTO. INELEGIBILIDADE. CONFIGURAÇÃO.

1. *A Ordem dos Advogados do Brasil consubstancia entidade representativa de classe a que se refere a alínea g do inciso II do art. 1º da Lei Complementar 64/90. Precedente.*

2. *Diante do exercício de cargo de direção de secretário-geral adjunto de subseção do órgão representativo da classe advocatícia, deve ocorrer a desincompatibilização em relação à entidade nos quatro meses anteriores ao pleito.*

3. *A Lei de Inelegibilidades objetiva assegurar a igualdade de oportunidades entre os postulantes aos mandatos eletivos, razão pela qual é impositivo, como regra, o afastamento formal de cargo, para fins de desincompatibilização.*

4. *Ainda que se admita a prova do afastamento de fato, diante da inexistência da desincompatibilização oficial, a prova do alegado é de responsabilidade do pretense candidato, que não foi produzida no caso concreto.*

Recurso especial desprovido.

(REspe 90-32, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE de 6.9.2017.)

Os recursos eleitorais, em regra, não têm efeito suspensivo, nos termos do art. 257 do Código Eleitoral.

O julgamento do recurso especial foi concluído e, por maioria, este Tribunal desproveu o apelo, determinando-se, ainda, que se aguardasse a publicação do acórdão.

Entretanto, o atual posicionamento do TSE tem definido que a execução dos julgados deve ser imediata:

PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE JULGADO. ELEIÇÃO 2014. DEPUTADO ESTADUAL. REGISTRO DE CANDIDATURA INDEFERIDO. INELEGIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. EFEITO MODIFICATIVO. REGISTRO DEFERIDO. ACÓRDÃO PUBLICADO. COMUNICAÇÃO IMEDIATA. DESPROVIMENTO.

1. *Em regra, a execução dos acórdãos proferidos pelo TSE está vinculada apenas a sua publicação, não sendo necessário aguardar a oposição e o julgamento de eventuais embargos de declaração, os quais não são dotados de efeito suspensivo.*

2. *Se a decisão que indefere o registro de candidatura deve ter imediata eficácia, nos termos do art. 15 da LC nº 64/90, com maior razão a decisão da Justiça Eleitoral que reforma o indeferimento, prestigiando-se, portanto, a livre vontade do eleitor. Precedente.*

3. *Pedido de reconsideração recebido como agravo regimental e desprovido.*

(AgR-PET 530-73, rel. Min. Dias Toffoli, DJE de 5.2.2016.)

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE JULGADO. ELEIÇÃO 2012. PREFEITO. VICE-PREFEITO. CASSAÇÃO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO. DESPROVIMENTO.

1. Uma vez publicado o acórdão proferido pelo TSE que manteve a decisão regional, a comunicação deve ser imediata, não estando, em regra, vinculada ao julgamento dos embargos de declaração, os quais não são dotados de efeito suspensivo.
2. Decisão colegiada que manteve, além da cassação do diploma, a sanção de inelegibilidade aplicada em face do agravante. A comunicação do julgado ao regional, ainda que não transitado em julgado em virtude da oposição de embargos, está de acordo com o que estabelece o parágrafo único do art. 15 da LC nº 64/90.
3. Agravo regimental desprovido.

(AgR-PET 108-98, rel. Min. Dias Toffoli, DJE de 3.6.2015.)

Assim, considerada a regra de execução imediata dos acórdãos desta Corte Superior, cumpre examinar eventual plausibilidade dos argumentos quanto à pretensão de efeito suspensivo aos embargos de declaração.

Nesse sentido, dispõe o art. 1.026, § 1º, do CPC, no âmbito da disciplina dos declaratórios, que “a eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação”.

Conforme se extrai do Sistema de Acompanhamento Processual da Justiça Eleitoral, em 6.9.2017 foi comunicada a decisão embargada ao Tribunal Regional Eleitoral e os declaratórios foram opostos em 8.9.2017.

O autor alega relevante omissão da decisão embargada, uma vez que se aduziu que a certidão emitida pela OAB somente comprovaria o não exercício do cargo até 24 de agosto de 2016, data de sua emissão, ponto que jamais foi aventado perante a Corte de origem, a qual apenas negou valor probante ao documento.

Todavia, entendi que deveria prevalecer a fundamentação adotada pela Corte de origem, nos seguintes termos:

Eu entendo que o Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul andou bem quando decidiu no sentido de ser exigível, e não dar valor probante à certidão, porque ela foi expedida por um órgão de classe do qual ele é membro da diretoria, ou seja, um documento unilateral que provaria, como se disse aqui, o afastamento de fato até determinado momento. Mas ele não se desincompatibilizou, prosseguiu no cargo, e deu-se por satisfeito.

Mas exigir da parte contrária contraprova? Não! É exigível dele a desincompatibilização, para atender ao rigor da norma, que tem interesse de proporcionar aquilo que é salutar na democracia, que é o

equilíbrio da disputa.

[...]

[...] a minha preocupação com relação à certidão não é no sentido de retirar seu valor probante. Se ele tivesse apresentado essa certidão naquela data e, em seguida ou no mesmo instante, tivesse se desincompatibilizado do cargo, talvez eu estivesse com outra percepção da questão. Ocorre que ele não se desincompatibilizou. Não sabemos o que houve, e aqui fico impedido pela Súmula 24 do TSE de revolver fatos e provas, conforme exposto na moldura fática do acórdão.

De igual modo, assentou o Ministro Edson Fachin, ao acompanhar a divergência:

*Peço vênias ao ilustre Ministro Relator para acompanhar a divergência, por entender que na hipótese não se discute a desincompatibilização em sentido formal, mas no plano dos fatos. **A certidão emitida foi considerada pelo Tribunal Regional Eleitoral prova inidônea e o ilustre Ministro Relator a considera prova idônea, suficiente para comprovar o fato da desincompatibilização.***

A questão, portanto, é relevante e põe-se no plano jurídico para saber qual é a extração do status jurídico que se retira dessa declaração. Em meu modo de ver, ela faz prova juris tantum em relação à situação do próprio Senhor Oscar Dall'Agnol.

Ela reconhece ser ele secretário adjunto e, portanto, ter essas atribuições. E realiza aquilo que os documentos particulares produzem.

Na verdade, ao afirmar algo, a declaração inverte a destinação da prova e traduz para aquele que obteve a declaração o ônus de provar, no plano dos fatos, que a formalidade reconhecida na declaração não se verificou.

Assim, com todas as vênias do Ministro Relator e do Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, eu acompanho a divergência e mantenho o voto do Tribunal Regional Eleitoral, pelas razões já expostas pelo Ministro Admar Gonzaga e pelas considerações que agora faço. Grifo nosso.

Na mesma linha, ponderou o Ministro Herman Benjamin ao assinalar as dificuldades de afastar a conclusão da Corte de origem quanto à certidão apresentada:

Meu último argumento, na linha da divergência, que acompanho – homenageando todos os que votaram em sentido contrário –, tem a ver, precisamente, com o fato de que, por não termos o teor da certidão, não se sabe – como afirmado da tribuna – se essa certidão é temporalmente manca, porque não inclui o período áureo da campanha eleitoral, que vai precisamente de agosto a outubro.

Tampouco sabemos, não obstante esse candidato não ter participado de atos formais, quais ações eram de sua competência na OAB, se eventualmente ele não participou de reuniões de diretoria, porque qualquer diretor que integre o Conselho da OAB tem não apenas atos atribuíveis ao cargo, mas também atos de natureza coletiva, atos de representação – não como secretário, mas em representação da diretoria –, presença em reuniões de diretoria, como já mencionei.

Então, penso que é muito difícil, nessa hipótese, ultrapassar essas dificuldades todas que foram tão bem levantadas pelos eminentes Ministros Admar Gonzaga e Edson Fachin.

Ademais, as alegações de que a prova exigida se revelaria de difícil produção pelo candidato e que não haveria como o presidente da subseção declarar o não exercício do cargo após determinada data não se afiguram, a princípio, relevantes, diante da própria ausência de desincompabilização formal aferida, revelando-se, nesse ponto, aparente pretensão de confronto entre as teses vencedora e vencida advindas do julgamento por este Tribunal.

Dessa forma, sem prejuízo do exame mais detido das matérias no momento do julgamento dos embargos de declaração, não vislumbro, nesta primeira e superficial análise, a probabilidade de concessão de efeitos modificativos ao julgado, o que, por sua vez, inviabiliza a concessão extraordinária do efeito suspensivo pretendido pelo autor.

Além disso, não há, nesse juízo perfunctório, a evidência do *fumus boni iuris*.

Pelo exposto, nego seguimento à ação cautelar proposta por Oscar Dall Agnol, com base no art. 36, § 6º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral.

Publique-se.

Intime-se.

Brasília, 20 de setembro de 2017.

Ministro Admar Gonzaga

Relator

Assinado eletronicamente por: ADMAR GONZAGA NETO
21/09/2017 09:00:26
<https://pje.tse.jus.br:8443/pje-web/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>
ID do documento: 153381



17092109002608300000000150971



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 90-32.2016.6.21.0138 – CLASSE 32 –
PARAÍ – RIO GRANDE DO SUL**

Relator originário: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho

Redator para o acórdão: Admar Gonzaga

Recorrente: Oscar Dall Agnol

Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin – OAB: 2977/DF e outros

Recorrida: Coligação União e Compromisso por Paraí

Advogados: Guilherme Regueira Pitta – OAB: 33897/DF e outros

ELEIÇÕES 2016. REGISTRO. CANDIDATO A PREFEITO. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. ART. 1º, II, G, DA LEI COMPLEMENTAR 64/90. CARGO DE DIREÇÃO EM ENTIDADE REPRESENTATIVA DE CLASSE. SECRETÁRIO-ADJUNTO DE SUBSEÇÃO DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. DECISÃO. INDEFERIMENTO. INELEGIBILIDADE. CONFIGURAÇÃO.

1. A Ordem dos Advogados do Brasil consubstancia entidade representativa de classe a que se refere a alínea g do inciso II do art. 1º da Lei Complementar 64/90. Precedente.
2. Diante do exercício de cargo de direção de secretário-geral adjunto de subseção do órgão representativo da classe advocatícia, deve ocorrer a desincompatibilização em relação à entidade nos quatro meses anteriores ao pleito.
3. A Lei de Inelegibilidades objetiva assegurar a igualdade de oportunidades entre os postulantes aos mandatos eletivos, razão pela qual é impositivo, como regra, o afastamento formal de cargo, para fins de desincompatibilização.
4. Ainda que se admita a prova do afastamento de fato, diante da inexistência da desincompatibilização oficial, a prova do alegado é de responsabilidade do pretenso candidato, que não foi produzida no caso concreto.

Recurso especial desprovido.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em negar provimento ao recurso especial eleitoral, e determinar que se aguarde a publicação do acórdão, nos termos do voto do Ministro Admar Gonzaga.

Brasília, 8 de agosto de 2017.


MINISTRO ADMAR GONZAGA - REDATOR PARA O ACÓRDÃO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO: Senhora Presidente, trata-se de Recurso Especial interposto por OSCAR DALL'AGNOL de acórdão do TRE do Rio Grande do Sul, que manteve o indeferimento de seu Registro de Candidatura ao cargo de Prefeito do Município de Paraí/RS, nas eleições de 2016, com fundamento na incidência da causa de inelegibilidade descrita na alínea g do inciso II do art. 1º da LC 64/90 – ocupante de cargo ou função de direção em entidade representativa de classe (Secretário-Geral Adjunto da OAB/RS) que não se afasta de suas funções até 4 meses antes do pleito.

2. O acórdão recorrido está assim ementado:

Recurso Eleitoral. Registro de Candidatura. Impugnação. Prefeito. Inelegibilidade. Desincompatibilização. Lei Complementar 64/90. Eleições 2016.

Irresignação contra decisão de piso que julgou procedente a impugnação e indeferiu o registro, por inobservância do prazo de desincompatibilização.

A Ordem dos Advogados do Brasil enquadra-se no rol das entidades representativas de classe a que se refere a alínea "g" do inciso II do art. 1o. da Lei Complementar 64/90. Exigência de afastamento de quatro meses anteriores à data do pleito para aquele que ocupa cargo de Secretário-Geral Adjunto da OAB. Inexistindo a desincompatibilização oficial, a prova do alegado afastamento de fato é de responsabilidade do pretense candidato, o que não ocorreu na espécie.

Manutenção do indeferimento da candidatura e, por consequência, indeferido o registro da chapa majoritária.

Provimento negado (fls.111).

3. Os Embargos Declaratórios opostos a esse julgado foram rejeitados (fls. 133-135v.).

4. Em suas razões recursais (fls. 137-145), o recorrente alega ter o acórdão regional afrontado os arts. 411, III, do CPC, e 1º, II, g da LC 64/90, ao entender que sua desincompatibilização do cargo de Secretário-Geral Adjunto da Subseção Regional da OAB não restou

demonstrada, apesar de ter apresentado declaração subscrita pelo Presidente daquela Subseção, informando que jamais exerceu tal função.

5. Aduz que, para fins da desincompatibilização prescrita pelo art. 1º, II, g, da LC 64/90, a legislação eleitoral exige, tão somente, não ter havido o efetivo exercício das funções ou atribuições do cargo gerador da incompatibilidade, e não que o candidato demonstre ter se afastado definitivamente da investidura, razão pela qual a declaração firmada pelo Presidente da Subseção da OAB de Casca/RS – de que não assumiu as funções de Secretário nem representou ou participou de qualquer ato representando a OAB – é documento hábil e suficiente para comprovar que não exerceu as funções vedadas.

6. Requer o provimento do Recurso Especial para que, reformando-se o acórdão recorrido, seja deferido seu Registro de Candidatura ao cargo de Prefeito do Município de Paraí/RS referente às eleições de 2016, em homenagem à soberania popular.

7. Foram apresentadas contrarrazões às fls. 148-156.

8. A douta PGE, no parecer de lavra do ilustre Vice-Procurador-Geral Eleitoral, Doutor NICOLAO DINO, manifestou-se pelo desprovimento do recurso (fls. 165-168).

9. Em 6.12.2016, foi proferida decisão desta relatoria (fls. 172-181), em que se deu provimento ao Recurso Especial interposto por OSCAR DALL'AGNOL, a fim de deferir seu pedido de Registro de Candidatura ao cargo de Prefeito do Município de Paraí/RS, em virtude da suficiência da declaração do Presidente da Subseção da OAB de Casca/RS para comprovar a desincompatibilização de fato do recorrente dos encargos e atribuições do cargo de Secretário-Geral Adjunto da entidade de classe.

10. Interpostos Agravos Regimentais pela COLIGAÇÃO UNIÃO E COMPROMISSO POR PARAÍ (fls. 184-191) e pelo MPE (fls. 202-206), entendeu-se pela conveniência de que fossem analisadas as razões recursais pelo Pleno deste Tribunal, motivo pelo qual foi reconsiderada a decisão anteriormente proferida para submeter o Recurso Especial a exame do Colegiado, facultando às partes eventual sustentação oral, e, com



fundamento no art. 300 do CPC, determinou-se a permanência de OSCAR DALL'AGNOL no cargo de Prefeito do Município de Paraí/RS até o julgamento final do recurso pelo Plenário deste Tribunal Superior (fls. 225-227).

11. Foi dada ciência de tal decisão pelo MPE (fls. 229).

12. É o relatório.

VOTO (vencido)

O SENHOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (relator): Senhora Presidente, o Recurso Especial é tempestivo, estando presente a legitimidade e o interesse recursal.

2. Na origem, o TRE do Rio Grande do Sul manteve a sentença que julgou procedente a ação de impugnação ajuizada pela COLIGAÇÃO UNIÃO E COMPROMISSO POR PARAÍ e indeferiu o pedido de Registro de Candidatura de OSCAR DALL'AGNOL ao cargo de Prefeito do Município de Paraí/RS, em virtude de não ter sido atendido o prazo de desincompatibilização previsto na alínea *g* do inciso II do art. 1º da LC 64/90.

3. O Tribunal Regional concluiu que o recorrente seria inelegível, porquanto, mesmo ocupando o cargo de Secretário-Geral Adjunto da OAB, Subseção de Casca/RS, não teria se desincompatibilizado, e que a declaração do Presidente da referida subseção, de que OSCAR DALL'AGNOL não teria praticado atos relativos ao cargo, não seria suficiente para comprovar a desincompatibilização para concorrer ao cargo de Prefeito.

4. O recorrente, por sua vez, defende ser suficiente para comprovar sua desincompatibilização no prazo legal a declaração do Presidente da Subseção da OAB de Casca/RS, de que, *em nenhuma oportunidade, assumiu as funções de Secretário, bem como não representou ou participou de qualquer ato representando a OAB*, uma vez que o art. 1º, II, *g*, da LC 64/90 não exige o afastamento definitivo do cargo.



5. Passa-se, assim, ao exame das razões recursais, transcrevendo-se os seguintes trechos do *decisum* regional que interessam à solução da controvérsia:

O primeiro item resta incontroverso: OSCAR DALL'AGNOL ocupa cargo de Secretário-Geral Adjunto da Ordem dos Advogados do Brasil, Subseção de Casca, conforme certidões da própria OAB/RS, constantes às fls. 22-23, datadas de 15.8.2016 e 21.6.2016, portanto, já dentro do prazo de 4 meses anteriores ao pleito.

Note-se que não há, nos autos, notícia de desincompatibilização.

A segunda questão diz com a natureza jurídica da OAB/RS. Importa investigar se a entidade pode ser considerada entidade representativa de classe, mantida, total ou parcialmente, por contribuições impostas pelo Poder Público.

A jurisprudência do TSE já se manifestou sobre o tema. Verbis:

(...) Senador da República. Desincompatibilização. Conselheiro Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Art. 1o., inciso II, alínea "g" da Lei Complementar 64/90. 1. A OAB enquadra-se no rol das entidades representativas de classe a que se refere a alínea "g" do inciso II do art. 1o. da Lei Complementar 64, de 18 de maio de 1990. 2. A necessidade de desincompatibilização exigida no art. 1o., inciso II, alínea "g" da LC 64/90 não alcança Conselheiro da OAB, desde que não ocupe função de direção, administração ou representação no Conselho Federal (Ac. de 20.5.2014 na Cta 11187, Rel. Min. GILMAR MENDES).

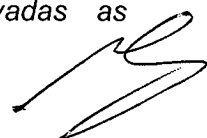
Na sequência, importa perquirir a natureza do cargo ocupado pelo recorrente. Com a denominação de Secretário-Geral Adjunto, o cargo vem com atribuições dispostas no Regimento Interno da OAB/RS. Peço atenção aos arts. 133, 139 e 143:

Art. 133. A diretoria da subseção compõe-se de: Presidente, Vice-Presidente, Secretário-Geral, Secretário-Geral Adjunto e Tesoureiro eleitos pelos Advogados da subseção, observadas as determinações legais e regimentais, no mesmo dia em que ocorrer a eleição para o conselho da seção e por igual período.

Parág. único. As subseções que possuírem mais de 100 Advogados inscritos, em sua área, poderão ser integradas também por um conselho subseccional, em número fixado pelo conselho da seção.

Art. 139. Os membros da diretoria da subseção terão os mesmos deveres e incompatibilidades e exercerão, no que lhes for aplicável, as demais atribuições conferidas aos componentes da diretoria da seção.

§ 1o. As subseções só podem pleitear recursos matérias e financeiros ao conselho seccional se comprovadas as seguintes condições:



a) Remessa de cópia do orçamento e das eventuais suplementações orçamentárias, no prazo de até dez dias do mês subsequente;

b) Prestação de Contas aprovadas na forma regulamentar.

Art. 143. Compete ao Secretário-Geral Adjunto:

I. auxiliar o Secretário-Geral;

II. substituir o Secretário-Geral nas suas faltas ou impedimentos;

III. delegar competência;

IV. exercer outras atribuições que lhe forem delegadas pelo Presidente ou pelo Secretário-Geral.

Portanto, absolutamente válida a dicção estatutária da OAB/RS.

Descabem dúvidas, dessa forma, que o cargo de Secretário-Geral Adjunto compõe o quadro de diretoria das seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil/RS, decorrente de expressa dicção regimental.

O contexto, dessarte, é o seguinte: OSCAR DALL'AGNOL compõe a diretoria da OAB-RS, entidade representativa de classe, mantida, total ou parcialmente, por contribuições impostas pelo Poder Público.

(...).

E a questão seguinte diz respeito à alegação de não exercício, de parte de OSCAR DALL'AGNOL, das atribuições do cargo, trazida tanto em 1o. grau, por ocasião da defesa à impugnação, quanto em grau recursal. Ressalto que, dada a natureza da matéria, de ordem pública, não há preclusão relativamente à análise do tema.

Incumbe, assim, verificar a questão do afastamento de fato.

A tese de que o afastamento de fato elidiria a inelegibilidade é relativamente simples e frequente a jurisprudência já há algum tempo.

Em linhas breves, parte-se da premissa de que a exigência da desincompatibilização tem o fito de manter a isonomia na competição eleitoral, a paridade de armas na concorrência pelos cargos eletivos postos em disputa.

Nessa linha, a proteção do conteúdo axiológico da norma restaria garantida acaso, malgrado não ocorrente a desincompatibilização em termos oficiais, tivesse ela ao menos ocorrido de fato, representada pela ausência da prática de atos inerentes ao cargo ocupado, desde que devidamente comprovada.

E aqui reside o primeiro impedimento para que se dê guarida à tese da ocorrência de afastamento de fato, de parte de OSCAR, do cargo de Secretário-Geral Adjunto da OAB-RS, subseção de Casca.

Note-se que, ao contrário dos casos em que se admite a evidência da desincompatibilização de fato, não há nos presentes autos prova idônea o suficiente para tanto, mormente porque aqui o recorrente permanece vinculado ao cargo, sem que tenha vindo aos autos notícia de desincompatibilização.



Acerca da declaração do Sr. Presidente da OAB/RS, fls. 51, no sentido de que o recorrente não teria praticado atos relativos ao cargo, lembro que esta Corte não tem considerado a produção unilateral de documentos sequer em situação mais prosaica, como a comprovação de filiação partidária, aliás, controlada pelo cadastro eleitoral, seguindo-se o teor da Súmula 20 do TSE, motivo pelo qual não será na situação posta, geradora de inelegibilidade e um tanto mais complexa, que se há de considerar.

Por conseguinte, não vejo como se possa, no caso concreto (como já fiz por ocasião do julgamento do RE 164-47), atribuir-se ao impugnante o ônus de comprovação de exercício do cargo pelo pretense candidato, até mesmo porque algumas atividades são, sobretudo, de caráter meramente interno ou de cunho altamente subjetivo, tais como exercer outras atribuições que lhe forem delegadas pelo Presidente ou pelo Secretário-Geral, podendo, por exemplo, serem realizadas via telefone, e de difícil prova.

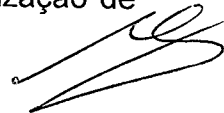
Sublinho, como tenho feito, que os julgados da Justiça Eleitoral que tratam da imposição de ônus probatório ao impugnante, no que concerne ao afastamento de fato, dizem respeito, majoritariamente, àquelas situações em tenha havido a desincompatibilização oficial, e o agente que deveria abandonar as funções na realidade não as abandonou, no mundo dos fatos. Inexistindo, contudo, afastamento oficial, a prova do afastamento de fato permanece incumbida ao pretense candidato, até mesmo por uma questão de lógica.

(...).

Daí, assentado que OSCAR compõe, a menos de 4 meses do pleito, o quadro da diretoria de entidade representativa de classe mantida por contribuição imposta pelo Poder Público, impõe-se que se reconheça a inelegibilidade. Trata-se de condição de índole objetiva (...). (fls. 112v.-115).

6. Ressalta-se que, na espécie, não se está a reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que não seria cabível nesta instância recursal, a teor do que dispõe a Súmula 24 do TSE, pois todos os elementos para a análise da controvérsia foram colhidos do exame do aresto regional recorrido, de fls. 111-116, integrado pelo acórdão dos Embargos de Declaração, de fls.133-135v. O que se faz, *in casu*, é apenas valorar adequadamente o conjunto elementar configurador da situação controvertida e dar-lhe os efeitos que a justa avaliação de seu contexto aponta, indica e permite.

7. Pois bem. A questão controvertida trazida a debate pelo recorrente refere-se ao valor probante da declaração exarada pelo Presidente da Subseção da OAB para comprovar (ou não) sua desincompatibilização de



fato das funções de Secretário-Geral Adjunto da OAB para fins de cumprimento do prazo previsto no art. 1º, II, g, da LC 64/90.

8. Com efeito, a jurisprudência deste Tribunal Superior é de que os ocupantes de cargo ou função de direção na OAB devem se afastar de suas atividades, para concorrer a cargos eletivos, no prazo previsto na alínea g do inciso II do art. 1º da LC 64/90. Confira-se:

ELEIÇÃO 2016. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. DEFERIMENTO. VEREADOR. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. ENTIDADE REPRESENTATIVA DE CLASSE. OAB. INELEGIBILIDADE DO ART. 1º, II, ALÍNEA G, DA LC 64/90. NÃO CARACTERIZAÇÃO. DESPROVIMENTO.

1. A OAB enquadra-se no rol das entidades representativas de classe a que se refere à alínea g do inciso II do art. 1º da Lei Complementar 64/90. Precedentes.

2. O prazo de desincompatibilização de candidato que ocupe cargo, função ou direção de entidade representativa de classe é de até 4 (quatro) meses antes do pleito, nos termos do art. 1º, inciso II, alínea g, da Lei Complementar 64/90.

3. Na Justiça Eleitoral, existindo dúvida na interpretação da norma, prevalece o jus honorum do cidadão, em homenagem ao princípio democrático, a fim de se ver concretizado um dos fundamentos da República Federativa do Brasil estabelecido no art. 1º, II, da Constituição Federal, qual seja: a cidadania.

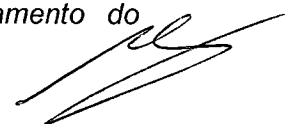
4. Agravos Regimentais desprovidos (REspe 262-11/MG, Rel. Min. LUCIANA LÓSSIO, DJe 22.3.2017).

9. Entretanto, esta Corte já consolidou o entendimento de que a comprovação do afastamento de fato das funções, por si só, é suficiente para demonstrar a desincompatibilização. Nesse sentido, cita-se o seguinte precedente:

ELEIÇÕES 2012. REGISTRO DE CANDIDATURA. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. MEMBRO DO CONSELHO MUNICIPAL DE DEFESA CIVIL. AFASTAMENTO DE FATO. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO.

1. A Corte de origem assentou que o candidato apresentou declaração de Coordenador de que não teria ele participado de qualquer ato do respectivo Conselho Municipal de Defesa Civil do município, a evidenciar, portanto, o seu afastamento de fato da respectiva função, o que tem sido reconhecido por esta Corte Superior como apto para demonstrar a desincompatibilização.

2. O Tribunal já decidiu que declaração passada por autoridade do Estado é documento hábil para comprovar o afastamento do



Servidor para fins de Registro de Candidatura (art. 19, II, CF) (AgR-REspe 23.200/RJ, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, PSESS em 23.9.2004).

3. De igual modo, a jurisprudência deste Tribunal já sedimentou que incumbe ao impugnante provar que a desincompatibilização não ocorreu no plano fático ou fora do prazo estabelecido pela LC 64/90 (REspe 20.028/RJ, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, PSESS em 5.9.2002). No mesmo sentido: RO 2514-57/AM, Rel. Min. GILSON DIPP, DJe 28.10.2011; RO 1712-75/DF, Rel. Min. MARCÔ AURÉLIO, PSESS de 16.9.2010; AgR-REspe 299-78/SP, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, PSESS de 28.10.2008.

Agravo Regimental a que se nega provimento (AgR-REspe 33-77/BA, Rel. Min. HENRIQUE NEVES DA SILVA, DJe 21.10.2013).

10. Ou seja, para que a exigência legal de desincompatibilização seja atendida, não é necessário o afastamento definitivo do cargo ou da investidura. Confira-se:

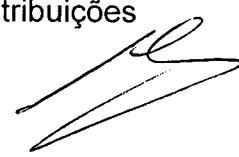
AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. LC 64/90, ART. 1º, INCISO II, ALÍNEA G. CANDIDATURA. PREFEITO. AFASTAMENTO DEFINITIVO. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO.

1. Para candidatar-se ao cargo de Prefeito, o dirigente de entidade representativa de classe deverá se desincompatibilizar no prazo previsto no art. 1º, inciso II, alínea g, da Lei Complementar 64/90, sendo desnecessário o afastamento definitivo do cargo.

2. Agravo Regimental desprovido (AgR-REspe 33.896/MA, Rel. Min. MARCELO RIBEIRO, publicado na sessão de 28.10.2008).

11. No caso, o Tribunal *a quo* concluiu que a declaração do Dr. ADAIR GIACOMO BACCIN, Presidente da Subseção da OAB de Casca/RS (fls. 51) – de que o recorrente não teria praticado atos relativos ao cargo –, não seria documento hábil para comprovar que o OSCAR DALL'AGNOL se desincompatibilizou de fato das funções de Secretário-Geral Adjunto, cargo integrante da diretoria da Subseção da OAB do citado município.

12. Todavia, considerando-se que o cargo exercido pelo recorrente é de Secretário-Geral Adjunto, a quem compete, segundo a norma de regência (art. 143 do Regimento Interno da OAB/RS), (i) auxiliar o Secretário-Geral, (ii) substituir o Secretário-Geral em suas faltas ou impedimentos; (iii) delegar competência; (iv) exercer outras atribuições que lhe forem delegadas pelo Presidente ou pelo Secretário-Geral – atribuições



eminentemente de auxílio e substituição –, não parece razoável que seja dada prevalência à presunção de atividade em detrimento da declaração da própria OAB de que, de fato, não houve o exercício dessas funções pelo recorrente.

13. Conforme consignado pelo próprio Tribunal Regional no acórdão dos Embargos Declaratórios (fls. 133-135v.), a veracidade do conteúdo declarado pelo Presidente da OAB de Casca/RS não foi contestada pela coligação recorrida nem pelo Juízo Eleitoral. Confira-se, a propósito, excerto do julgado ao tratar do tema, *in verbis*:

(...) não se duvida que o Presidente subseccional tenha, de fato, declarado o conteúdo de sua manifestação. O que se entendeu, reste claro, é que o conteúdo do declarado não foi considerado suficiente para desconstruir a ausência, no mundo dos fatos, de desincompatibilização de OSCAR DALL'AGNOL (fls. 134v.-135).

14. Ademais, além de ser presumida a boa-fé das partes e de seus Advogados (art. 425, IV do CPC), a jurisprudência tem assentado que compete ao impugnante do registro demonstrar a realização de atividade pelo candidato no período vedado. Nesse sentido, citam-se os seguintes julgados:

ELEIÇÕES 2016. VEREADOR. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. DEFERIMENTO. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. PEDIDO DE AFASTAMENTO FORMALIZADO. DOCUMENTO SUFICIENTE. PROVIMENTO.

1. O acórdão regional foi categórico ao afirmar a existência de pedido formalizado tempestivamente pela pretensa candidata com objetivo de se desincompatibilizar.

2. Conforme já decidido por este Tribunal, ao Servidor Público cumpre comprovar haja requerido a desincompatibilização no prazo legal, cumprindo àquele que impugna o pedido de Registro demonstrar a continuidade da prestação de serviços (RO 1712-75/DF, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJe 16.9.2010). Não existe, in casu, qualquer circunstância fática a demonstrar o exercício da função pública no período vedado.

3. É suficiente o pedido de afastamento formalizado perante o órgão público como documento idôneo a comprovar a desincompatibilização, somando-se ao fato de inexistir qualquer informação de exercício da função pública no período de três meses que antecedem as eleições.

4. Recurso Especial provido (AgR-REspe 192-75/SC, Rel. Min. LUCIANA LÓSSIO, publicado na sessão de 13.10.2016).



ELEIÇÕES 2010. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO. REGISTRO DE CANDIDATURA. DEPUTADO FEDERAL. IMPUGNAÇÃO. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. OCUPANTE DE FUNÇÃO DE DIREÇÃO EM ENTIDADE REPRESENTATIVA DE CLASSE. COMPROVAÇÃO. ÔNUS DO IMPUGNANTE. DESPROVIMENTO.

1 - O ônus de comprovar a existência de causa de inelegibilidade é do impugnante, conforme remansosa jurisprudência desta Corte.

2 - Agravo Regimental a que se nega provimento (RO 2646-87/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 18.2.2011).

15. Com efeito, para fins de Registro de Candidatura, este Tribunal já decidiu ser a declaração apresentada por autoridade de Estado documento hábil para comprovar a desincompatibilização de fato de candidato, no caso, Servidor Público (AgRgREspe 23.200/RJ, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, publicado na sessão de 23.9.2004; AgR-REspe 33-77/BA, Rel. Min. HENRIQUE NEVES DA SILVA, DJe 21.10.2013).

16. Assim, entende-se que a declaração do Presidente da Subseção da OAB de Casca/RS trazida aos autos, atestando que OSCAR DALL'AGNOL não exerceu as atribuições do cargo integrante da diretoria daquela entidade, é prova idônea e suficiente para comprovar sua desincompatibilização para fins de elegibilidade, permitindo-se ao Prefeito eleito o acesso legítimo à ocupação do cargo eletivo, para o qual foi escolhido democraticamente nas urnas pela maioria dos votantes do Município de Paraí/RS.

17. Por essas razões, dá-se provimento ao Recurso Especial interposto por OSCAR DALL'AGNOL, a fim de deferir seu pedido de Registro de Candidatura ao cargo de Prefeito do Município de Paraí/RS.

18. É o voto.



VOTO

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA: Senhora Presidente, para mim é muito difícil divergir do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, porque Sua Excelência sempre traz bem fundamentado voto e tem, naturalmente, interesse de prestigiar o *ius honorum*.

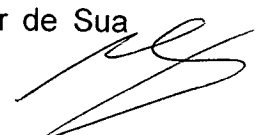
Mas a Lei de Inelegibilidades existe para estabelecer equilíbrio na disputa, igualdade de oportunidades entre os postulantes aos cargos em disputa. E, no caso, é impositivo pela Lei de Inelegibilidades o afastamento formal de cargo importante. Mais ainda em município pequeno, não sei se é sede de comarca, mas a própria OAB de Casca engloba vários municípios pequenos.

Assim, essa pessoa que disputou não é um sujeito qualquer, é uma pessoa destacada na sociedade, que ocupa cargo importante em órgão de classe.

Eu entendo que o Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul andou bem quando decidiu no sentido de ser exigível, e não dar valor probante à certidão, porque ela foi expedida por um órgão de classe do qual ele é membro da diretoria, ou seja, um documento unilateral que provaria, como se disse aqui, o afastamento de fato até determinado momento. Mas ele não se desincompatibilizou, prosseguiu no cargo, e deu-se por satisfeito.

Mas exigir da parte contrária contraprova? Não! É exigível dele a desincompatibilização, para atender ao rigor da norma, que tem interesse de proporcionar aquilo que é salutar na democracia, que é o equilíbrio da disputa.

Então, com todas as vênias, mais uma vez, do entendimento exposto pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, eu ousou divergir de Sua Excelência para negar provimento ao recurso.



ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (relator): Senhora Presidente, quero fazer uma breve observação para o Ministro Admar Gonzaga. Em primeiro lugar, trata-se de certidão, e toda certidão é unilateral, é dada pelo órgão ao qual foi solicitada. Penso que a prova unilateral a que Vossa Excelência quer se referir, e que realmente não é aceita na Justiça Eleitoral, é aquela que decorre de disputa entre duas pessoas. Mas aqui não há disputa com a OAB, que não é parte nesse processo. A OAB deu uma informação, um esclarecimento, uma certidão de que seu secretário adjunto não exerceu as funções.

A contraprova não é de que ele exerceu as funções, é contraprova de que a certidão é graciosa. A contraprova a que eu me referi não é o impugnante provar que ele exerceu as funções de secretário, que, talvez, o presidente nem saiba quais são as funções que incumbem ao secretário, e sim provar que a certidão é graciosa.

E, por último, não foi sequer alegado nos autos que a permanência dele como secretário teria tido influência decisiva, ou mesmo pálida, no resultado do pleito. Isso não está alegado, a não ser, da tribuna, pela competente e elegante advogada, mas não está nos autos. O fato de ele ser secretário adjunto seria motivo de captação de votos?

VOTO (vencido)

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Senhora Presidente, a minha inclinação inicial pendia para a posição contrária à do eminente relator, na linha do que já articulado pelo eminente Ministro Admar Gonzaga, uma vez que, em recurso especial eleitoral, não se poderia afastar as premissas fáticas assentadas pelo Tribunal de origem.



A Corte do Rio Grande do Sul assentou que essa certidão é vaga, lacunosa, e seria insuficiente para atestar a desincompatibilização. Todavia, examinando o acórdão por inteiro, percebi que aquela Corte transcreveu a competência do secretário-geral adjunto, que é a de auxiliar o secretário-geral, substituir o secretário-geral, delegar competências e, finalmente, a que lhe pareceu decisiva, a de exercer outras atribuições que lhe forem delegadas pelo presidente ou pelo secretário-geral.

A Corte Regional vai além, então, e assenta a seguinte conclusão:

[...] não vejo como se possa, no caso concreto (como já fiz por ocasião do julgamento do RE 164-47), atribuir-se ao impugnante o ônus de comprovação de exercício do cargo pelo pretendo candidato, até mesmo porque algumas atividades são, sobretudo, de caráter meramente interno ou de cunho altamente subjetivo, tais como exercer outras atribuições que lhe forem delegadas [...]

Item 4, já lido, que é parte integrante do art. 143 do estatuto.

Parece-me que, nessas condições específicas, o que a Corte Regional exige do impugnado é prova diabólica: saber se ele não praticara alguma conduta que pudesse colocar em risco o equilíbrio do pleito.

Com essas considerações, que partem da própria moldura fática do acórdão atacado pelo recurso especial, é que eu me animo, com a devida permissão do eminente Ministro Admar Gonzaga, neste caso concreto, a acompanhar o eminente relator.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA: Senhora Presidente, se me permite, a minha preocupação com relação à certidão não é no sentido de retirar seu valor probante. Se ele tivesse apresentado essa certidão naquela data e, em seguida ou no mesmo instante, tivesse se desincompatibilizado do cargo, talvez eu estivesse com outra percepção da



questão. Ocorre que ele não se desincompatibilizou. Não sabemos o que houve, e aqui fico impedido pela Súmula 24 do TSE de revolver fatos e provas, conforme exposto na moldura fática do acórdão.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (no exercício da presidência): Eu fiquei curiosa quanto à data da certidão, porque ouvi da tribuna que foi dada em 15 ou 18 de agosto. Atesta até 15 ou 18 de agosto. Seria isso?

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Exato. Não sei se a ilustre advogada pode esclarecer o fato.

A DOUTORA ANGELA CIGNACHI BAETA NEVES (advogada): A certidão é do dia 24 de agosto. Peço desculpas, porque eu falei dia 15, mas é do dia 24 de agosto.

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: O que me parece interessante é que o argumento do Ministro Admar Gonzaga não foi exatamente o que impressionou o Tribunal Regional Eleitoral, que nega valor à própria certidão, dizendo que é lacunosa, é errática, embora nela conste que o secretário não tenha assumido as funções do presidente, nem tenha representado oficialmente a entidade. Mas nós estamos no plano “do não” e “do não”.

Nessa circunstância é que o Tribunal Regional assenta que o impugnado deveria ter provado que ele não exerceu função nenhuma que possa comprometer, em essência, a normalidade do pleito.

Como fazer prova disso? Que não deu um telefonema, que não participou de alguma reunião? É uma prova negativa, mas para contrariar certidão que a Corte afastou por lacunosa. E, na linha já perfilhada pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, estar-se-ia até a negar fé a documento público.



VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Senhora Presidente, é sempre um prazer e uma honra estar sob a presidência de Vossa Excelência. Cumprimento também os ilustres ministros e, de modo especial, o Ministro Alexandre de Moraes, com quem participo pela primeira vez de uma sessão nesta Corte Eleitoral. Cumprimento, ainda, as advogadas e os advogados.

Peço vênias ao ilustre Ministro Relator para acompanhar a divergência, por entender que na hipótese não se discute a desincompatibilização em sentido formal, mas no plano dos fatos. A certidão emitida foi considerada pelo Tribunal Regional Eleitoral prova inidônea e o ilustre Ministro Relator a considera prova idônea, suficiente para comprovar o fato da desincompatibilização.

A questão, portanto, é relevante e põe-se no plano jurídico para saber qual é a extração do *status* jurídico que se retira dessa declaração. Em meu modo de ver, ela faz prova *juris tantum* em relação à situação do próprio Senhor Oscar Dall'Agnol. Ela reconhece ser ele secretário adjunto e, portanto, ter essas atribuições. E realiza aquilo que os documentos particulares produzem.

Na verdade, ao afirmar algo, a declaração inverte a destinação da prova e traduz para aquele que obteve a declaração o ônus de provar, no plano dos fatos, que a formalidade reconhecida na declaração não se verificou.

Assim, com todas as vênias do Ministro Relator e do Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, eu acompanho a divergência e mantenho o voto do Tribunal Regional Eleitoral, pelas razões já expostas pelo Ministro Admar Gonzaga e pelas considerações que agora faço.



VOTO (vencido)

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Senhora Presidente, peço vênua à divergência para acompanhar o relator, e o faço pelos seguintes argumentos. Aqui, a desincompatibilização exigida a esse cargo da OAB é, na espécie, o afastamento, não é a renúncia do cargo, nem o afastamento definitivo, mas o afastamento provisório, para não exercer as funções, como ocorre em outros casos de servidores públicos, que devem se afastar.

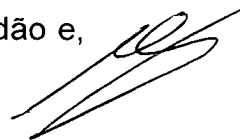
É verdade que não houve desincompatibilização formal, ato formal, mas, em se tratando de desincompatibilização, espécie afastamento temporário, esta Corte vem admitindo o afastamento de fato.

Também é certo que a certidão não é, digamos, a mais precisa e juridicamente irretocável que poderemos ter. Mas, claramente, a certidão, ao afirmar que não havia o candidato exercido o cargo, comprova, a meu ver, com o devido respeito às posições contrárias, o afastamento de fato.

Também entendo que fica implícito na certidão que não se está atestando isso para determinar que, a partir daquela data, ele ia exercer. Comprova aquela certidão, apesar dos termos não tão precisos, o afastamento de fato – dia 26 de agosto, salvo engano – e também o momento de formalizar a desincompatibilização, aí sim, a partir dessa data.

Esse é um ato que deve ser aceito, porque foi produzido pela Ordem dos Advogados do Brasil e as declarações da OAB são aceitas em outras instâncias da Justiça para comprovar o inverso, quando determinado agente público precisa comprovar que se afastou do exercício da advocacia, em virtude da impossibilidade de acumulação. O que o Poder Público exige é a certidão da OAB. E digo isso com conhecimento de causa, porque, no exercício de secretarias do Ministério, é preciso apresentar certidão da OAB.

Então, é uma certidão a que o Poder Público reconhece veracidade. E, na hipótese em questão, essa veracidade em momento algum foi combatida, ou seja, não se apontou ilegalidade ou falsidade na certidão e,



da mesma forma, não se apontou nenhum ato que tivesse o candidato exercido.

Como foi dito, com acerto, da tribuna, que em municípios menores exercer um cargo na Ordem dos Advogados do Brasil dá *status*, da mesma forma que dá *status*, dá transparência maior também.

Certamente, se ele tivesse exercido alguma substituição, se tivesse exercido algo na OAB, a chapa em contrário teria, pelo menos, apontado o ato, porque o ato dele é ato de substituição, de delegação.

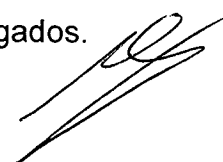
Dessa forma, acompanho o relator, no sentido de dar provimento ao recurso e deferir o registro da candidatura.

VOTO

O SENHOR MINISTRO HERMAN BENJAMIN: Senhora Presidente, tenho dúvidas, em primeiro lugar, sobre o conhecimento deste recurso, porque o que estamos debatendo é o teor, mais do que a validade, dessa certidão da Ordem dos Advogados do Brasil, neste caso concreto. Tentei encontrar, seja no acórdão do Tribunal Regional Eleitoral, seja no acórdão do mesmo Tribunal nos embargos declaratórios, a transcrição dos termos dessa certidão, e não encontrei. Encontrei afirmações do eminente relator no sentido da vagueza, da impossibilidade de essa certidão contestar o fato incontroverso de que não houve o afastamento formal do candidato.

Não é possível dar nova cor jurídica a essa declaração sem termos no acórdão recorrido – nos autos certamente está – a transcrição mínima que seja, pelo menos, dos pontos principais dessa certidão. Mas, pelo que entendi, todos conheceram e, portanto, passo à análise do mérito propriamente dito.

É bom realçar, embora não haja necessidade por ser tão evidente, que não estamos cuidando do Conselho de Enfermagem e órgãos similares. Nesse caso, trata-se da entidade de representação dos advogados.



E, se advogado, candidato, não consegue cumprir o que a lei estabelece de maneira cristalina – nesse caso a Lei Complementar nº 64/90 –, quem é que vai cumprir?

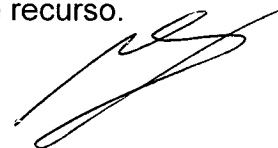
Evidentemente isso nem é tratado no acórdão recorrido, nem precisaria, porque é o pano de fundo, imagino, para esse debate.

Meu último argumento, na linha da divergência, que acompanho – homenageando todos os que votaram em sentido contrário –, tem a ver, precisamente, com o fato de que, por não termos o teor da certidão, não se sabe – como afirmado da tribuna – se essa certidão é temporalmente manca, porque não inclui o período áureo da campanha eleitoral, que vai precisamente de agosto a outubro.

Tampouco sabemos, não obstante esse candidato não ter participado de atos formais, quais ações eram de sua competência na OAB, se eventualmente ele não participou de reuniões de diretoria, porque qualquer diretor que integre o Conselho da OAB tem não apenas atos atribuíveis ao cargo, mas também atos de natureza coletiva, atos de representação – não como secretário, mas em representação da diretoria –, presença em reuniões de diretoria, como já mencionei.

Então, penso que é muito difícil, nessa hipótese, ultrapassar essas dificuldades todas que foram tão bem levantadas pelos eminentes Ministros Admar Gonzaga e Edson Fachin.

Acompanho a divergência com essas observações, reiterando mais uma vez que não se trata de um conselho qualquer, e sim de um conselho de advogados. E a LC 64/90 (Lei de Inelegibilidades), ao contrário do que se poderia imaginar, merece interpretação estrita. Nós já criamos um “puxadinho hermenêutico”, que é a possibilidade de desincompatibilização de fato, mas não creio que seja essa a hipótese que temos no presente recurso.



ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (relator): Senhora Presidente, refiro-me ao eminente Ministro Herman Benjamin sobre o não conhecimento do teor da tal certidão, que está às fls. 51 dos autos.

O SENHOR MINISTRO HERMAN BENJAMIN: Dos autos, mas não do acórdão. Eu disse que estava nos autos, mas a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral é pacífica.

O SENHOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (relator): Eu mencionei que estava na folha 51, porque no acórdão está dito o seguinte:

Acerca da declaração do Sr. Presidente da OAB/RS, fls. 51, no sentido de que o recorrente não teria praticado atos relativos ao cargo [...]

O acórdão não transcreve a certidão *ipsis litteris*, mas transcreve o seu conteúdo.

O SENHOR MINISTRO HERMAN BENJAMIN: Com todo o respeito, não vi, mas eu não sou o relator. Vossa Excelência conhece mais.

O fato de haver referência à perícia de folhas tais não nos autoriza, em recurso especial, a revisitar a perícia, sob pena de incabível reexame de fatos e provas. Ou, então, referência ao contrato de folhas tais, ou ao edital de folhas tais, não nos autoriza a rever esses elementos de natureza consensual, no caso do contrato, ou pericial, na hipótese de perícia.

Para mim, o mais importante é aquilo que eu disse: trata-se de advogado, é fato incontroverso, pois nenhum dos dois advogados questiona o fato de que a certidão vai até agosto e o de que o que se passou entre agosto e a data das eleições não está por ela albergado.



O SENHOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (relator): É verdade. Não se pode revisitar os autos para encontrar documento, perícia, ou coisa que o valha, mas, no texto do acórdão, está transcrito o conteúdo da tal certidão.

VOTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (no exercício da presidência): Senhores Ministros, começo agradecendo e elogiando as sustentações orais apresentadas pelo Doutor José Eduardo Alckmin, pela Doutora Ângela Cignachi e pelo Doutor Nicolao Dino, que foram precisas, objetivas e definiram muito bem o campo sobre o qual iremos atuar. Também cumprimento o eminente relator pelo voto proferido.

Peço todas as vênias às compreensões contrárias para votar com os ministros à minha direita – Ministro Admar Gonzaga, Ministro Herman Benjamin e Ministro Edson Fachin –, na esteira das próprias razões do Ministério Público, que ensejaram a chegada desse recurso especial, pelo provimento do agravo regimental, ao conhecimento do Colegiado.

Eu prestigio a compreensão e endosso a decisão do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul, que, por sua vez, manteve a própria sentença. Para mim, a questão se resolve – renovo meu pedido de vênias aos que entendem de forma contrária – à luz do critério objetivo legal.

A norma exige a desincompatibilização. De forma alguma, coloco a certidão em dúvida, mas ela foi expedida no curso do processo eleitoral. Até desconsideraria esse aspecto, na medida em que, como bem salientou o Ministro Herman Benjamin, estamos em sede de recurso especial, de natureza extraordinária, que exige que nos atenhamos aos exatos termos da decisão recorrida no seu plano fático, naquilo que diz com os fatos.

Mas, como sei e conheço toda a orientação da Casa no sentido de permitir amplo debate, mesmo em sede de recurso especial, ainda



observo que, em se tratando de certidão expedida no curso do processo eleitoral, com todo o respeito, a mim parece, que, de forma alguma, se poderia cogitar de inversão do encargo probatório.

O ônus da prova continuaria sendo do ora recorrente, no sentido de que em momento algum ele exerceu qualquer uma das atribuições.

Para mim, esse aspecto – repito – não é relevante. Entendo que a desincompatibilização deveria ter se efetuado nos termos exigidos pelo diploma legal.

PEDIDO DE COMUNICAÇÃO IMEDIATA

A DOUTORA ANGELA CIGNACHI BAETA NEVES (advogada): Senhora Presidente, considerando que esse é um caso de registro de candidatura de prefeito com registro indeferido desde a primeira instância, de quem está inelegível, eu gostaria de requerer, tal como foi feito no Recurso Especial Eleitoral nº 65-50, de Nova Fátima/PR, da relatoria de Vossa Excelência, a comunicação imediata ao Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul, para que seja procedida a realização do novo pleito.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA: Senhora Presidente, trata-se de registro de candidatura e entendo que a execução imediata se impõe.

VOTO

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Senhora Presidente, eu me perfilo em sentido contrário, pois me parece



que a melhor jurisprudência está em aguardar a publicação do acórdão, sem prejuízo de que o Ministro Admar Gonzaga possa, como relator, rever o conteúdo da decisão monocrática, proferida pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.

Parece-me que, sem o acórdão, numa decisão de 4x3, pode haver certo prejuízo na execução quanto aos parâmetros da nossa decisão.

É como penso. É como voto.

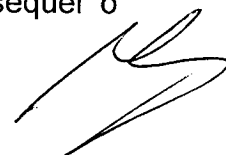
VOTO (retificação)

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA: Senhora Presidente, já estamos fora do período eleitoral e, assim, eu reajusto o meu voto para aguardar a publicação do acórdão, conforme preconizado pelo Ministro Tarcisio.

MATÉRIA DE FATO

O DOUTOR NICOLAO DINO (vice-procurador-geral eleitoral): Senhora Presidente, no último domingo, houve eleição no Estado do Amazonas em que o Tribunal determinou cumprimento imediato.

Parece-me que estamos diante de uma situação de tratamentos díspares em relação ao mesmo fato. O que é pior, neste caso, não houve o deferimento, em momento algum, do registro da candidatura do prefeito que ora se encontra em exercício, o que me parece postergar mais ainda o exercício da prefeitura por quem efetivamente não obteve sequer o registro.



VOTO (vencido)

O SENHOR MINISTRO HERMAN BENJAMIN: Senhora Presidente, por questão de coerência com a minha posição no precedente do Amazonas e com as observações feitas pelo Doutor Nicolao Dino, afirmo que, se, naquele caso, optamos pela execução imediata, com muita maior razão, neste caso, com as vênias do eminente relator, mantenho a posição que tomei anteriormente.

VOTO (vencido)

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Senhora Presidente, na assentada que deliberou sobre as eleições do Estado do Amazonas, eu compus o quórum no Tribunal, acompanhei a possibilidade de haver execução imediata, seguindo Vossa Excelência e o relator.

Portanto, também para manter coerência, mantenho-me na mesma direção.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (no exercício da presidência): Ministro Edson Fachin, no processo do Estado do Amazonas, nós acompanhamos – Ministro Herman Benjamin, Vossa Excelência e eu – a divergência aberta pelo Ministro Luís Roberto Barroso.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: É verdade. Foi o Ministro Luís Roberto Barroso que suscitou a matéria.

VOTO (vencido)

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (no exercício da presidência): Senhores Ministros, eu poderia invocar a minha experiência de ter ficado até às 20h de sábado, agora, aqui nesta Corte, apreciando



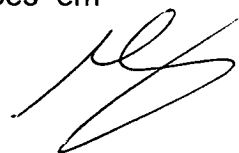
mandados de segurança, ações cautelares e dizer que, em termos práticos, talvez, hoje, eu até optasse por uma solução diversa, mas eu também por óbvio...

VOTO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Senhora Presidente, eu entendo que o caso do Amazonas demonstra que é necessário aguardar a publicação do acórdão, porque houve uma liminar concedida pelo Ministro Ricardo Lewandowski, depois ocorreu a cassação da liminar, durante o recesso, pelo Ministro Celso de Mello, e houve consulta do Ministro Ricardo Lewandowski ao Tribunal Superior Eleitoral – diante do argumento para que não suspendesse novamente – sobre os prejuízos de não realizar o pleito suplementar.

O Ministro Gilmar Mendes o informou que o Exército já estava no Estado do Amazonas, ou seja, argumentos de fato fizeram com que o Ministro Ricardo Lewandowski não implantasse novamente a liminar, mas colocasse claramente que a diplomação e a posse somente ocorrerão após o julgamento dos embargos de declaração.

Então, eu entendo que os argumentos trazidos pela experiência no caso do Amazonas indicam, com respeito às posições em contrário, que devemos aguardar.



EXTRATO DA ATA

REspe nº 90-32.2016.6.21.0138/RS. Relator originário: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Redator para o acórdão: Admar Gonzaga. Recorrente: Oscar Dall Agnol (Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin – OAB: 2977/DF e outros). Recorrida: Coligação União e Compromisso por Paraí (Advogados: Guilherme Regueira Pitta – OAB: 33897/DF e outros).

Usaram da palavra, pelo recorrente, Oscar Dall'Agnol, o Dr. Eduardo Alckmin; pela recorrida, Coligação União e Compromisso por Paraí, a Dra. Angela Cignachi e pelo Ministério Público Eleitoral, o Dr. Nicolao Dino.

Decisão: O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso especial eleitoral, nos termos do voto do Ministro Admar Gonzaga, que redigirá o acórdão. Vencidos os Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Tarcisio Vieira de Carvalho Neto e Alexandre de Moraes. Impedimento do Ministro Gilmar Mendes e suspeição do Ministro Luiz Fux.

Prosseguindo, o Tribunal, também, por maioria, determinou que se aguardasse a publicação do acórdão, vencidos os Ministros Luiz Edson Fachin, Herman Benjamin e Rosa Weber.

Presidência da Ministra Rosa Weber. Presentes os Ministros Luiz Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, e o Vice-Procurador-Geral Eleitoral, Nicolao Dino.

SESSÃO DE 8.8.2017.*

* Sem revisão das notas de julgamento da Ministra Rosa Weber.



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 90-32.2016.6.21.0138- CLASSE 32 -PARAÍ- RIO GRANDE DO SUL

RELATOR: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
AGRAVANTE: COLIGAÇÃO UNIÃO E COMPROMISSO POR PARAÍ
ADVOGADOS: PAULO RENATO GOMES MORAES E OUTROS
AGRAVADO: OSCAR DALL'AGNOL
ADVOGADOS: JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN E OUTROS

DECISÃO

ELEIÇÕES 2016. AGRAVOS REGIMENTAIS EM RECURSO ESPECIAL. REGISTRO DE CANDIDATURA AO CARGO DE PREFEITO INDEFERIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. PREFEITO ELEITO. INELEGIBILIDADE DA ALÍNEA "G" DO INCISO II DO ART. 1º. DA LC 64/90. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. SECRETÁRIO-GERAL ADJUNTO DE ENTIDADE REPRESENTATIVA DE CLASSE. OAB. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA PARA SUBMETER O RECURSO ESPECIAL AO COLEGIADO DO TSE. AGRAVOS REGIMENTAIS AOS QUAIS SE DÁ PROVIMENTO.

1. Trata-se de dois Agravos Regimentais: um interposto pela COLIGAÇÃO UNIÃO E COMPROMISSO POR PARAÍ; e outro pelo MPE de decisão que deu provimento ao Recurso Especial e reformou o acórdão recorrido, para deferir o Registro de Candidatura de OSCAR DALL'AGNOL ao cargo de Prefeito do Município de Paraí/RS.

2. Nas razões do Agravo Regimental, a Coligação (fls. 184-191) alega que a declaração do Presidente da Seccional da OAB não seria suficiente para comprovar o afastamento do cargo e que não ficou demonstrada a desincompatibilização oficial.

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.

3. Afirma, ainda, que falta prova do *não exercício do cargo* após o dia 24.8.2016, porquanto não há nada que confirme que o agravado não praticou ato inerente ao cargo *no restante do período eleitoral* (fls. 190).

4. Por sua vez, o MPE aduz nas razões recursais (fls. 202-206) que a *reavaliação da aludida prova, a partir dos elementos existentes no acórdão regional, não é suficiente para afastar o óbice do art. 1o., II, "g" da LC 64/90, pois não permite que se chegue à conclusão de que o recorrente não exerceu as funções do cargo de Secretário-Geral Adjunto* (fls. 204).

5. Argui, ainda, que, *a pretexto de nova valoração da prova, a decisão agravada, em verdade, realizou novo (...) exame do conjunto fático-probatório dos autos, alterando a conclusão acertada do TRE/RS, violando, assim, o enunciado da Súmula 24 do TSE* (fls. 205).

6. Requerem seja reconsiderada a decisão agravada ou submetido os Agravos Regimentais a julgamento pelo Colegiado, a fim de que seja mantido o indeferimento do pedido de Registro de Candidatura de agravado.

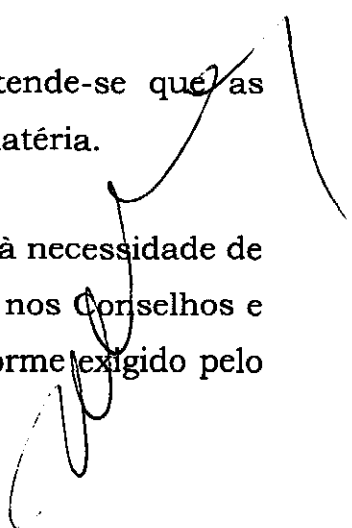
7. Contrarrazões às fls. 194-198 e 208-213.

8. Era o que havia de relevante para relatar.

9. De início, verifica-se a tempestividade de ambos os Agravos e se encontram presentes o interesse recursal e a regular representação processual da COLIGAÇÃO.

10. Apreciando as razões dos agravos, entende-se que as questões neles versadas ensejam uma melhor reflexão da matéria.

11. Ante a relevância da controvérsia quanto à necessidade de desincompatibilização dos ocupantes de cargos ou funções nos Conselhos e Subseções da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), conforme exigido pelo



art. 1o., II, alínea “g”, da LC 64/90, dá-se provimento aos agravos regimentais para submeter o julgamento da matéria diretamente ao Colegiado deste Tribunal Superior e facultar às partes a sustentação oral.

12. Entretanto, nesse contexto, em que a incerteza e a dúvida lançam sombras densas sobre a convicção e a verdade, melhor será que se assegure a prevalência do *jus honorum* do agravado até o julgamento final do feito. Assim, com fundamento no art. 300 do CPC, determina-se a permanência de OSCAR DALL’AGNOL no cargo de Prefeito do Município de Paraí/RS até o julgamento final do recurso pelo Plenário deste Tribunal Superior.

13. Por essas razões e nos termos do art. 36, § 9o., do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral, reconsidera-se a decisão de fls. 172-181 para submeter o julgamento do Recurso Especial ao Colegiado.

14. Publique-se. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 4 de maio de 2017.


NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: E.Dcl. 90-32.2016.6.21.0138

PROCEDÊNCIA: PORTO ALEGRE

EMBARGANTE: OSCAR DALL AGNOL

EMBARGADO: COLIGAÇÃO UNIÃO E COMPROMISSO POR PARAÍ (PMDB - PT - PTB)

Embargos de declaração. Registro de candidatura. Art. 1.022 do Código de Processo Civil. Art. 275 do Código Eleitoral. Eleições 2016.

Aclaratórios opostos contra acórdão que manteve a decisão de indeferimento o registro de candidatura do embargante.

Decisão adequadamente fundamentada, inexistindo vícios a serem sanados. Enfrentadas as questões de fato e de direito, e examinados os elementos essenciais ao julgamento. Inviável, em sede de embargos, novo enfrentamento da matéria com rediscussão do que já foi apreciado em julgamento anterior.

Consideram-se incluídos no acórdão os dispositivos legais suscitados, para fins de prequestionamento, à luz do art. 1.025 do Código de Processo Civil.

Rejeição.

A C Ó R D ã O

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 11 de outubro de 2016.

DRA. MARIA DE LOURDES GALVAO BRACCINI DE GONZALEZ,
Relatora.



Assinado eletronicamente conforme Lei 11.419/2006
Em: 11/10/2016 - 20:23
Por: Dra. Maria de Lourdes Galvao Braccini de Gonzalez
Original em: <http://docs.tre-rs.jus.br>
Chave: e36235636fad1dec47403569cc115330

TRE-RS



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: E.Dcl. 90-32.2016.6.21.0138

PROCEDÊNCIA: PORTO ALEGRE

EMBARGANTE: OSCAR DALL AGNOL

EMBARGADO: COLIGAÇÃO UNIÃO E COMPROMISSO POR PARAÍ (PMDB - PT - PTB)

RELATORA: DRA. MARIA DE LOURDES GALVAO BRACCINI DE GONZALEZ
SESSÃO DE 11-10-2016

RELATÓRIO

OSCAR DALL AGNOL opõe embargos de declaração (fls. 119-124) contra acórdão deste Tribunal (fls. 111-116) que, por unanimidade, negou provimento ao recurso do embargante, no qual buscava modificar a decisão de primeiro grau que indeferiu pedido de registro de candidatura.

O embargante sustenta que a decisão embargada necessita de integração, pois incorreu em vícios. Indica que o art. 93, IX, da Constituição Federal “estatui a imprescindibilidade da motivação das decisões judiciais”, de modo que a decisão “deve ser respaldada em fundamentos que sejam tendentes à persuasão das partes quanto à correta composição da lide”. Considera a exigência de prequestionamento e entende a decisão insuficientemente fundamentada. Indica legislação e jurisprudência que entende pertinentes, e aduz que o que importa, para fins de desincompatibilização, é ter ou não havido, efetivamente, o exercício do cargo gerador da incompatibilidade. Requer o acolhimento dos embargos, inclusive com efeitos modificativos.

Vieram os autos.

É o relatório.

VOTO

Os embargos são regulares, tempestivos e comportam conhecimento.

O art. 275 do Código Eleitoral, com a redação dada pela Lei n. 13.105/15, estabelece que “são admissíveis embargos de declaração nas hipóteses previstas no Código de Processo Civil”.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Por seu turno, o CPC, em seu art. 1.022, I, II e III, dispõe:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Antecipo: não se evidencia na decisão embargada a ocorrência de quaisquer das hipóteses arroladas. O acórdão atacado foi claro e fundamentado.

A revisita ao peso probatório é inviável em sede de embargos. Contudo, por respeito ao embargante e, ao cabo, à dialética processual, cabe salientar que OSCAR DALL AGNOL permaneceu integrando a subseção da Ordem dos Advogados do Brasil da Comarca de Casca, em desobediência aos comandos legais que impunham a sua desincompatibilização para concorrer ao cargo de prefeito.

E, daí, a declaração do presidente da referida subseção, de fato, não foi considerada como suficiente para comprovar a desincompatibilização – o ponto central dos presentes embargos de declaração. Senão, vejamos:

Acerca da declaração do Sr. Presidente da OAB-RS, fl. 51, no sentido de que o recorrente não teria praticado atos relativos ao cargo, lembro que esta Corte não tem considerado a produção unilateral de documentos sequer em situação mais prosaica e, aliás, controlada pelo cadastro eleitoral, qual seja, a comprovação de filiação partidária, seguindo-se o teor da Súmula n. 20 do TSE, motivo pelo qual não será na situação posta, geradora de inelegibilidade e um tanto mais complexa, que se há de considerar.

Por conseguinte, não vejo como se possa, no caso concreto (como já fiz por ocasião do julgamento do RE 164-47), atribuir-se ao impugnante o ônus de comprovação de exercício do cargo de pelo pretense candidato, até mesmo porque algumas atividades são, sobretudo, de caráter meramente interno ou de cunho altamente subjetivo, tais como “exercer outras atribuições que lhe forem delegadas pelo Presidente ou pelo Secretário-Geral”, podendo, por exemplo serem realizadas via telefone, e de difícil prova.

Sublinho, como tenho feito, que os julgados da Justiça Eleitoral que tratam da imposição de ônus probatório ao impugnante, no que pertine ao afastamento de fato, dizem respeito, majoritariamente, àquelas situações em tenha havido a desincompatibilização oficial, e o agente que deveria abandonar as funções na realidade não as abandonou, no mundo dos fatos. Inexistindo, contudo, afastamento oficial, a prova do afastamento de fato permanece incumbida ao pretense candidato, até mesmo por uma questão de lógica.

Nessa linha, segue a jurisprudência do TSE. Muito embora se trate



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

de fato diverso, o julgado demonstra que a simples previsão estatutária é suficiente para o reconhecimento de situação fática, sendo desproporcional, no processo de registro, atribuir ao impugnante o ônus da prova da efetiva ocorrência:

Eleições 2014. Recurso ordinário. Registro de candidatura. Causa de inelegibilidade do art. 1º, III, b, 3, da Lei Complementar nº 64/90. Inexistência de prova cabal de recebimento de recursos públicos. Irrelevância. Exercício de cargo de diretoria de sociedade de assistência a municípios. Comprovação. **1. É desproporcional, no processo de registro, atribuir ao impugnante o ônus da prova da efetiva entrada de recursos públicos em entidade de assistência a municípios. 2. A simples previsão estatutária a possibilitar o recebimento de recursos públicos é suficiente para o reconhecimento da sociedade de assistência a municípios de que trata o art. 1º, III, b, 3, da LC nº 64/90. 3. A falta de averbação, por motivos burocráticos, de ata de eleição da diretoria de entidade no cartório de registro civil, não impede o reconhecimento, pela Justiça Eleitoral, do efetivo exercício de cargo de diretoria de entidade para fins de verificação da necessidade de desincompatibilização. 4.** Havendo comprovação nos autos, por ata de reunião da associação, datada de menos de 6 (seis) meses do pleito eleitoral, de que a candidata era coordenadora da entidade, demonstrado está o seu efetivo exercício de cargo de diretoria [...]”.

(Ac. de 27.11.2014 no RO nº 78372, rel. Min. Maria Thereza Rocha de Assis Moura.)

Repiso: penso que a paradigmática inversão do ônus da prova não deve se aplicar aos casos como o posto, mas sim àqueles em que, tendo havido o afastamento oficial, caberá ao impugnante comprovar o exercício de fato do cargo.

Note-se ainda, que até a presente data, não houve oficialmente a desincompatibilização tida como necessária.

Desse modo, inexistente omissão ou contradição a ser sanada. Note-se: desde que não seja extraída uma ínfima parte do acórdão embargado, é perceptível que a fundamentação analisou a distribuição do ônus da prova, apontou precedentes e sopesou o contexto probatório da declaração do presidente da OAB-RS, subseção de Casca, a qual, não é possível afastar tal circunstância, foi produzida à margem do contraditório do presente processo e, igualmente, sem a aferição desta Justiça Eleitoral.

Daí, as aplicabilidades vindicadas do art. 412, ou dos demais dispositivos do CPC, não foram preteridas. Houve, sim, uma leitura dos comandos conforme (de aplicação subsidiária ou supletiva, conforme o caso, de acordo com a Resolução TSE n. 23.478/15) exigido pelas circunstâncias relativas ao registro de candidatura – não se duvida que o



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

presidente subseccional tenha, de fato, declarado o conteúdo de sua manifestação. O que se entendeu, reste claro, é que o conteúdo do declarado não foi considerado suficiente para desconstruir a ausência, no mundo dos fatos, de desincompatibilização de OSCAR DALL AGNOL.

A situação, como já esmiuçado por ocasião da prolação do acórdão, é bastante similar às declarações sobre filiação partidária, na qual vem aos autos uma manifestação que atesta a ocorrência de determinado fato sem, contudo, preencher os requisitos expostos pela legislação eleitoral – no caso, comprovação de desincompatibilização nos prazos previstos pela Lei Complementar n. 64/90.

À vista dessas razões, os embargos são destituídos de fundamento, na medida em que não se enquadram em quaisquer das hipóteses previstas legalmente, não se podendo confundir o julgamento contrário aos interesses da parte com vício do julgado.

Por fim, quanto ao pedido de prequestionamento, conforme o art. 1025 do CPC “consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”.

A rejeição dos embargos é, portanto, medida impositiva, uma vez que seu manejo para os fins que objetivou é impróprio e inadequado.

Ante o exposto, ausentes os vícios elencados no art. 1.022 do Código de Processo Civil, **VOTO** pela **rejeição** dos embargos de declaração.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

EXTRATO DA ATA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Número único: CNJ 90-32.2016.6.21.0138

Embargante(s): OSCAR DALL AGNOL (Adv(s) Antonio César Bueno Marra, Caetano Cuervo Lo Pumo, Everson Alves dos Santos, Francisco Tiago Duarte Stockinger, Gustavo Bohrer Paim, Jeferson Marin e José Eduardo Rangel de Alckmin)

Embargado(s): COLIGAÇÃO UNIÃO E COMPROMISSO POR PARAÍ (PMDB - PT - PTB) (Adv(s) Paulo Renato Moraes)

DECISÃO

Por unanimidade, rejeitaram os embargos de declaração.

Desa. Liselena Schifino
Robles Ribeiro
Presidente da Sessão

Dra. Maria de Lourdes Galvao
Braccini de Gonzalez
Relatora

Participaram do julgamento os eminentes Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro - presidente -, Des. Carlos Cini Marchionatti, Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja, Dra. Maria de Lourdes Galvao Braccini de Gonzalez, Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, Dr. Jamil Andraus Hanna Bannura e Dr. Silvio Ronaldo Santos de Moraes , bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 90-32.2016.6.21.0138

PROCEDÊNCIA: PARAÍ

RECORRENTE: OSCAR DALL AGNOL

RECORRIDA: COLIGAÇÃO UNIÃO E COMPROMISSO POR PARAÍ (PMDB - PT - PTB)

Recurso. Registro de candidatura. Impugnação. Prefeito. Inelegibilidade. Desincompatibilização. Lei Complementar n. 64/90. Eleições 2016.

Irresignação contra decisão de piso que julgou procedente a impugnação e indeferiu o registro, por inobservância do prazo de desincompatibilização.

A Ordem dos Advogados do Brasil enquadra-se no rol das entidades representativas de classe a que se refere a alínea g do inciso II do art. 1º da Lei Complementar nº 64/90. Exigência de afastamento de quatro meses anteriores à data do pleito para aquele que ocupa cargo de Secretário-Geral Adjunto da OAB. Inexistindo a desincompatibilização oficial, a prova do alegado afastamento de fato é de responsabilidade do pretense candidato, o que não ocorreu na espécie.

Manutenção do indeferimento da candidatura e, por consequência, indeferido o registro da chapa majoritária.

Provimento negado

A C Ó R D ã O

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, negar provimento ao recurso, mantendo a sentença que indeferiu o registro de candidatura de OSCAR DALL AGNOL ao cargo de prefeito e, por consequência, indeferir também o registro da chapa majoritária da COLIGAÇÃO JUNTOS PODEMOS MAIS (PP-PDT-PCdoB).

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.



Assinado eletronicamente conforme Lei 11.419/2006
Em: 29/09/2016 - 19:37
Por: Dra. Maria de Lourdes Galvao Braccini de Gonzalez
Original em: <http://docs.tre-rs.jus.br>
Chave: 7708c9a50b7c781b11e4c036d9c1e5c0

TRE-RS



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Porto Alegre, 29 de setembro de 2016.

DRA. MARIA DE LOURDES GALVAO BRACCINI DE GONZALEZ,
Relatora.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RE 90-32.2016.6.21.0138

PROCEDÊNCIA: PARAÍ

RECORRENTE: OSCAR DALL AGNOL

RECORRIDA: COLIGAÇÃO UNIÃO E COMPROMISSO POR PARAÍ (PMDB - PT - PTB)

RELATORA: DRA. MARIA DE LOURDES GALVAO BRACCINI DE GONZALEZ
SESSÃO DE 29-09-2016

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto por OSCAR DALL AGNOL contra decisão do Juízo da 138ª Zona, a qual julgou procedente impugnação oferecida pela COLIGAÇÃO UNIÃO E COMPROMISSO POR PARAÍ (PMDB-PT-PTB), e indeferiu o registro de candidatura do recorrente ao fundamento central de ausência de desincompatibilização no prazo legal, conforme o art. 1º, II, “g”, da LC n. 64/90 (fls. 60-64).

Em suas razões, alega que a sentença merece reforma pelo fato de ter ocupado o cargo de mera suplência na subseção da OAB-RS, Município de Casca. Alega, ainda, a ausência do exercício, de fato, de função representativa e, também, que o cargo ocupado não se deu na cidade de Paraí, local da pretensa candidatura, mas sim na cidade de Casca. Aduz ser necessária a comprovação do exercício de fato, de parte do impugnante. Requer o conhecimento e o provimento do recurso, para que seja deferido o pedido de registro de candidatura ao cargo de prefeito de Paraí (fls. 68-76).

Com as contrarrazões, nesta instância, a Procuradoria Regional Eleitoral manifestou-se pelo desprovimento do recurso, às fls. 91-94.

É o relatório.

VOTO

O recurso é tempestivo, pois interposto dentro do tríduo legal, conforme estabelece o art. 52, § 1º, da Resolução n. 23.455/15 do TSE.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

No mérito, o Juízo de 1º Grau entendeu por indeferir o pedido de registro de candidatura de OSCAR DALL AGNOL. Contra tal decisão, que resultou na inelegibilidade do candidato, é que se insurge o recorrente, pois entende inaplicável ao caso o art. 1º, II, “g” da Lei das Inelegibilidades.

Ao texto legal.

Art. 1º. São inelegíveis:

II - para Presidente e Vice-Presidente da República:

[...]

g) os que tenham, dentro dos 4 (quatro) meses anteriores ao pleito, ocupado cargo ou função de direção, administração ou representação em entidades representativas de classe, mantidas, total ou parcialmente, por contribuições impostas pelo poder Público ou com recursos arrecadados e repassados pela Previdência Social;

[...]

IV - para Prefeito e Vice-Prefeito:

a) no que lhes for aplicável, por identidade de situações, os inelegíveis para os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal, observado o prazo de 4 (quatro) meses para a desincompatibilização;

Da combinação, é possível formatar a inelegibilidade cuja incidência foi aplicada, pois seriam inelegíveis, para o cargo de prefeito, os que tenham, dentro dos quatro meses anteriores ao pleito, ocupado cargo ou função de direção, administração ou representação em entidades representativas de classe, mantidas, total ou parcialmente, por contribuições impostas pelo poder Público ou com recursos arrecadados e repassados pela Previdência Social, acaso não observado o prazo de 4 (quatro) meses para a desincompatibilização.

À análise.

O primeiro item resta incontroverso: OSCAR DALL AGNOL ocupa cargo de secretário-geral adjunto da Ordem dos Advogados do Brasil, Subseção de Casca, conforme certidões da própria OAB-RS, constantes às fls. 22-23, datadas de 15.8.2016 e 21.06.2016, portanto já dentro do prazo de 4 (quatro) meses anteriores ao pleito.

Note-se que não há, nos autos, notícia de desincompatibilização.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

A segunda questão diz com a natureza jurídica da OAB-RS. Importa investigar se a entidade pode ser considerada “entidade representativa de classe, mantida, total ou parcialmente, por contribuições impostas pelo poder Público”.

A jurisprudência do TSE já se manifestou sobre o tema. *Verbis*:

[...] Senador da república. Desincompatibilização. Conselheiro Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Art. 1º, inciso II, alínea g, da Lei Complementar nº 64/1990. 1. A OAB enquadra-se no rol das entidades representativas de classe a que se refere a alínea g do inciso II do art. 1º da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990. 2. A necessidade de desincompatibilização exigida no art. 1º, inciso II, alínea g, da LC nº 64/1990 não alcança conselheiro da OAB, desde que não ocupe função de direção, administração ou representação no Conselho Federal. (Ac. de 20.5.2014 no Cta nº 11187, rel. Min. Gilmar Mendes)

Na sequência, importa perquirir a natureza do cargo ocupado pelo recorrente. Com a denominação de Secretário-Geral Adjunto, o cargo vem com atribuições dispostas no Regimento Interno da OAB-RS. Peço atenção aos arts. 133, 139 e 143:

Art. 133 **A Diretoria da Subseção compõe-se de: Presidente, Vice-Presidente, Secretário-Geral, Secretário-Geral Adjunto** e Tesoureiro eleitos pelos advogados da Subseção, observadas as determinações legais e regimentais, no mesmo dia em que ocorrer a eleição para o Conselho da Seção e por igual período.

Parágrafo Único: As Subseções que possuírem mais de 100 (cem) advogados inscritos, em sua área, poderão ser integradas também por um Conselho Subseccional, em número fixado pelo Conselho da Seção.

Art. 139 **Os membros da Diretoria da Subseção terão os mesmos deveres e incompatibilidades** e exercerão, no que lhes for aplicável, as demais atribuições conferidas aos componentes da Diretoria da Seção.

§ 1º - As Subseções só podem pleitear recursos matérias e financeiros ao Conselho Seccional se comprovadas as seguintes condições:

- a) Remessa de cópia do orçamento e das eventuais suplementações orçamentárias, no prazo de até dez dias do mês subsequente;
- b) Prestação de contas aprovadas na forma regulamentar.

Art. 143 Compete ao Secretário-Geral Adjunto:

I auxiliar o Secretário-Geral;

II substituir o Secretário-Geral nas suas faltas ou impedimentos;



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

III delegar competência;

IV exercer outras atribuições que lhe forem delegadas pelo Presidente ou pelo Secretário-Geral.

Portanto, absolutamente válida a dicção estatutária da OAB-RS.

Descabem dúvidas, dessa forma que o cargo de Secretário-Geral Adjunto compõe o quadro de diretoria das Seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil-RS, decorrente de expressa dicção regimental.

O contexto, dessarte, é o seguinte: OSCAR DALL AGNOL compõe a diretoria da OAB-RS, entidade representativa de classe, mantida, total ou parcialmente, por contribuições impostas pelo poder Público.

A jurisprudência, há muito, manifesta-se no sentido da necessidade de desincompatibilização:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÃO MUNICIPAL. (2012). REGISTRO DE CANDIDATO. DEFERIMENTO. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. CONSELHEIRO DA OAB. DESNECESSIDADE.

1. É possível a atribuição de efeitos infringentes aos embargos declaratórios em casos excepcionais, em que o reconhecimento de omissão ou contradição tenha por consequência a alteração do julgado. Precedentes.

2. A incompatibilidade prevista no art. 1º, II, g, da LC nº 64/90 impõe o afastamento daqueles que tenham ocupado, nos 4 (quatro) meses anteriores ao pleito, função de direção, administração ou representação em entidades representativas de classe, mantidas, total ou parcialmente, por contribuições impostas pelo Poder Público, situação que não ficou configurada nos autos. 3. Assentado pela instância regional que o agravado não integrava a diretoria do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, não incide a mencionada cláusula de inelegibilidade, sendo desnecessária, portanto, a desincompatibilização. 4. Agravo regimental desprovido.

(TSE - AgR-REspe: 52110 MT, Relator: Min. JOSÉ ANTÔNIO DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 14/02/2013, Data de Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 57, Data 25/03/2013, Página 75)

Note-se que a exceção aberta diz respeito ao cargo de conselheiro, situação não tratada nos presentes autos. No caso de diretor de seccional, a desincompatibilização se impõe.

E a questão seguinte diz respeito à alegação de não exercício, de parte de



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

OSCAR DALL AGNOL, das atribuições do cargo, trazida tanto em 1º Grau, por ocasião da defesa à impugnação, quando em grau recursal. Ressalto que, dada a natureza da matéria, de ordem pública, não há preclusão relativamente à análise do tema.

Incumbe, assim, verificar a questão do afastamento de fato.

A tese de que o afastamento de fato elidiria a inelegibilidade é relativamente simples, e frequente a jurisprudência já há algum tempo.

Em linhas breves, parte-se da premissa de que a exigência da desincompatibilização tem o fito de manter a isonomia na competição eleitoral, a paridade de armas na concorrência pelos cargos eletivos postos em disputa.

Nessa linha, a proteção do conteúdo axiológico da norma restaria garantida acaso, malgrado não ocorrente a desincompatibilização em termos oficiais, tivesse ela ao menos ocorrido de fato, representada pela ausência da prática de atos inerentes ao cargo ocupado, desde que devidamente comprovada.

E aqui reside o primeiro impedimento para que se dê guarida à tese da ocorrência de afastamento de fato, de parte de OSCAR, do cargo de Secretário-Geral Adjunto da OAB-RS, subseção de Casca.

Note-se que, ao contrário dos casos em que se admite a evidência da desincompatibilização de fato, não há nos presentes autos prova idônea o suficiente para tanto, mormente porque aqui o recorrente permanece vinculado ao cargo, sem que tenha vindo aos autos notícia de desincompatibilização.

Acerca da declaração do Sr. Presidente da OAB-RS, fl. 51, no sentido de que o recorrente não teria praticado atos relativos ao cargo, lembro que esta Corte não tem considerado a produção unilateral de documentos sequer em situação mais prosaica, como a comprovação de filiação partidária, aliás, controlada pelo cadastro eleitoral, seguindo-se o teor da Súmula n. 20 do TSE, motivo pelo qual não será na situação posta, geradora de inelegibilidade e um tanto mais complexa, que se há de considerar.

Por conseguinte, não vejo como se possa, no caso concreto (como já fiz por ocasião do julgamento do RE 164-47), atribuir-se ao impugnante o ônus de comprovação de exercício do cargo pelo pretense candidato, até mesmo porque algumas atividades são, sobretudo, de caráter meramente interno ou de cunho altamente subjetivo, tais como



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

“exercer outras atribuições que lhe forem delegadas pelo Presidente ou pelo Secretário-Geral”, podendo, por exemplo serem realizadas via telefone, e de difícil prova.

Sublinho, como tenho feito, que os julgados da Justiça Eleitoral que tratam da imposição de ônus probatório ao impugnante, no que concerne ao afastamento de fato, dizem respeito, majoritariamente, àquelas situações em tenha havido a desincompatibilização oficial, e o agente que deveria abandonar as funções na realidade não as abandonou, no mundo dos fatos. Inexistindo, contudo, afastamento oficial, a prova do afastamento de fato permanece incumbida ao pretenso candidato, até mesmo por uma questão de lógica.

Nessa linha, segue a jurisprudência do TSE. Muito embora se trate de *fato* diverso, o julgado demonstra que a simples previsão estatutária é suficiente para o reconhecimento de situação fática, sendo desproporcional, no processo de registro, atribuir ao impugnante o ônus da prova da efetiva ocorrência:

Eleições 2014. Recurso ordinário. Registro de candidatura. Causa de inelegibilidade do art. 1º, III, b, 3, da Lei Complementar nº 64/90. Inexistência de prova cabal de recebimento de recursos públicos. Irrelevância. Exercício de cargo de diretoria de sociedade de assistência a municípios. Comprovação. 1. **É desproporcional, no processo de registro, atribuir ao impugnante o ônus da prova da efetiva entrada de recursos públicos em entidade de assistência a municípios.** 2. A simples previsão estatutária a possibilitar o recebimento de recursos públicos é suficiente para o reconhecimento da sociedade de assistência a municípios de que trata o art. 1º, III, b, 3, da LC nº 64/90. 3. A falta de averbação, por motivos burocráticos, de ata de eleição da diretoria de entidade no cartório de registro civil, não impede o reconhecimento, pela Justiça Eleitoral, do efetivo exercício de cargo de diretoria de entidade para fins de verificação da necessidade de desincompatibilização. 4. Havendo comprovação nos autos, por ata de reunião da associação, datada de menos de 6 (seis) meses do pleito eleitoral, de que a candidata era coordenadora da entidade, demonstrado está o seu efetivo exercício de cargo de diretoria [...].

(Ac. de 27.11.2014 no RO nº 78372, rel. Min. Maria Thereza Rocha de Assis Moura.)

Repiso: penso que a paradigmática inversão do ônus da prova não deve se aplicar aos casos como o posto, mas sim àqueles em que, tendo havido o afastamento oficial, caberá ao impugnante comprovar o exercício de fato do cargo.

Note-se ainda, que até a presente data, não houve oficialmente a desincompatibilização tida como necessária.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Além, e sob o prisma teleológico da norma, considere-se que a situação gera em si mesma um desequilíbrio, uma ausência de paridade de armas apta a atrair a inelegibilidade, pois ressaí nítido que a mera notícia de ocupação de OSCAR DALL AGNOL em cargo de notório prestígio junto à comunidade repercute, inexoravelmente, na comunidade de Paraí, sendo claro o auferimento de (indevida) vantagem na competição – tão indevida que a Lei Complementar n. 64/90 tenta impedir que ocorra, e atribui a pecha de inelegibilidade a quem pratica.

Aqui vale, ainda, a nota de que a cidade de Paraí é abrangida pela subseção de Casca, a qual abarca um total de oito municípios, conforme informado pelo próprio sítio eletrônico da OAB-RS, de forma que não pode prosperar a alegação do recorrente, no sentido de ocupação do cargo em cidade diversa daquela em que se pretende a candidatura.

Daí, assentado que OSCAR compõe, a menos de 4 (quatro meses do pleito), o quadro da diretoria de entidade representativa de classe mantidas por contribuição imposta pelo poder Público, impõe-se que se reconheça a inelegibilidade. Trata-se de condição de índole objetiva, como esta Corte recentemente confirmou, por ocasião do julgamento do RE 108-15, de relatoria do Desembargador Carlos Cini Marchionatti, em 21.09.2016:

Recurso. Registro de candidatura. Vice-prefeito. Inelegibilidade. Desincompatibilização. Lei Complementar n. 64/90. Eleições 2016.

Irresignação ministerial contra decisão de piso que julgou improcedente a impugnação e deferiu o registro de dirigente de entidade sindical, para o cargo de vice-prefeito. Alega o Parquet impedimento legal, em razão da inobservância do prazo de desincompatibilização.

Exigência de afastamento de quatro meses anteriores à data do pleito para aqueles que ocupam cargos ou função de direção em entidades de classe mantidas por contribuições do poder Público e que pretendam concorrer à chapa majoritária, conforme determina o art. 1º, inc. II, al. “g”, da LC n. 64/90.

Incontestável a natureza de direção sindical do cargo para o qual foi eleita. Evidenciada a intempestividade da desincompatibilização ocorrida em 02.7.2016, três meses antes da eleição. Por consequência, também indeferido o registro da chapa majoritária.

Provimento.

Face ao cenário já apresentado, concernente às circunstâncias de (i) OSCAR DALL AGNOL integrar a diretoria da subseção da OAB-RS, por expressa disposição do



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

respectivo estatuto; (ii) a entidade se caracterizar como entidade representativa de classe mantida por contribuição imposta pelo poder Público; e (iii) OSCAR não ter se desincompatibilizado, é de se entender pelo desprovimento do recurso.

Pelo exposto, VOTO por negar provimento ao recurso, e manter a procedência da impugnação apresentada pela COLIGAÇÃO UNIÃO E COMPROMISSO POR PARAÍ, **indeferindo** o pedido de registro de candidatura de OSCAR DALL AGNOL e, por consequência, indeferir também chapa majoritária da COLIGAÇÃO JUNTOS PODEMOS MAIS (PP-PDT-PCdoB), ao cargo de Prefeito de Paraí, encabeçada pelo candidato.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

EXTRATO DA ATA

RECURSO ELEITORAL - REGISTRO DE CANDIDATURA - RRC - CANDIDATO -
CARGO - PREFEITO - IMPUGNAÇÃO AO REGISTRO DE CANDIDATURA -
INELEGIBILIDADE - DESINCOMPATIBILIZAÇÃO - INDEFERIDO

Número único: CNJ 90-32.2016.6.21.0138

Recorrente(s): OSCAR DALL AGNOL (Adv(s) Ildo Bordignon e Jeferson Marin)

Recorrido(s): COLIGAÇÃO UNIÃO E COMPROMISSO POR PARAÍ (PMDB - PT - PTB)
(Adv(s) Paulo Renato Moraes)

DECISÃO

Por unanimidade, negaram provimento ao recurso, mantendo o indeferimento da candidatura postulada e, por consequência, o da respectiva chapa majoritária.

Desa. Liselena Schifino
Robles Ribeiro
Presidente da Sessão

Dra. Maria de Lourdes Galvao
Braccini de Gonzalez
Relatora

Participaram do julgamento os eminentes Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro - presidente -, Des. Carlos Cini Marchionatti, Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja, Dra. Maria de Lourdes Galvao Braccini de Gonzalez, Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, Dr. Jamil Andraus Hanna Bannura e Dr. Silvio Ronaldo Santos de Moraes , bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.